

ORGANIZADORES
MARCELO CAMA PROENÇA FERNANDES
EDUARDO MACHADO DIAS
ISABELA SARDINHA LISBOA LEITE

REFLEXÕES SOBRE NEGOCIAÇÃO E MEDIAÇÃO

AUTORES:

Anne Marielle Castro de Carvalho
Augusto César Guerra Pereira Martins
Brenda de Paula Teixeira
Carlos A. Carvalho Rodrigues
Danilo Prudente Lima
Eduardo Machado Dias
Elisabeth Leite Ribeiro
Iago de Pádua Grillo Souza
Isabela Sardinha Lisboa Leite
José Mauricio de Lima
Lissijania M. Alves da Silva
Magaly Abreu de Andrade Palhares de Melo
Mirtala Carvalho Delmondez
Victor Veloso Rabelo

Organização
Marcelo Cama Proença Fernandes
Eduardo Machado Dias
Isabela Sardinha Lisboa Leite

REFLEXÕES SOBRE NEGOCIAÇÃO E MEDIAÇÃO

1ª edição

Autores:

Anne Marielle Castro de Carvalho
Augusto César Guerra Pereira Martins
Brenda de Paula Teixeira
Carlos A. Carvalho Rodrigues
Danilo Prudente Lima
Eduardo Machado Dias
Elisabeth Leite Ribeiro
Iago de Pádua Grillo Souza
Isabela Sardinha Lisboa Leite
José Mauricio de Lima
Lissijania M. Alves da Silva
Magaly Abreu de Andrade Palhares de Melo
Mirtala Carvalho Delmondez
Victor Veloso Rabelo

IDP
Brasília
2018

CONSELHO CIENTÍFICO – SÉRIE IDP/SARAIVA

MEMBROS EFETIVOS:

Presidente: Gilmar Ferreira Mendes
Secretário Geral: Jairo Gilberto Schäfer
Coordenador-Geral: Walter Costa Porto
Coordenador Executivo da Série IDP: Sergio Antonio Ferreira Victor

1. Afonso Códolo Belice (discente)
2. Alberto Oehling de Los Reyes – Universitat de lès Illes Balears/Espanha
3. Alexandre Zavaglia Pereira Coelho – IDP/SP
4. António Francisco de Sousa – Faculdade de Direito da Universidade do Porto/Portugal
5. Arnoldo Wald
6. Atalá Correia – IDP/DF
7. Carlos Blanco de Moraes – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa /Portugal
8. Everardo Maciel – IDP/DF
9. Fabio Lima Quintas – IDP/DF
10. Felix Fischer
11. Fernando Rezende
12. Francisco Balaguer Callejón – Universidad de Granada/Espanha
13. Francisco Fernández Segado – Universidad Complutense Madrid/Espanha
14. Ingo Wolfgang Sarlet – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul/RS
15. Jacob Fortes de Carvalho Filho (discente)
16. Jorge Miranda – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa /Portugal
17. José Levi Mello do Amaral Júnior – Universidade de São Paulo – USP
18. José Roberto Afonso – FGV
19. Janete Ricken Lopes de Barros – IDP/DF
20. Julia Maurmann Ximenes – IDP/DF
21. Katrin Möltgen – Faculdade de Políticas Públicas – FhV NRW/Alemanha
22. Lenio Luiz Streck – Universidade do Vale do Rio dos Sinos/RS
23. Ludger Schrappner
24. Marcelo Neves – Universidade de Brasília – UNB
25. Maria Alicia Lima Peralta
26. Michael Bertrams
27. Miguel Carbonell Sánchez – Universidade Nacional Autónoma do México – UNAM
28. Paulo Gustavo Gonet Branco – IDP/DF
29. Pier Domenico Logroscino – Università degli studi di Bari Aldo Moro/Itália
30. Rainer Frey – Universität de Münster/Alemanha
31. Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch – IDP/DF
32. Rodrigo de Oliveira Kaufmann – Universidade de Brasília – UNB
33. Rui Stoco
34. Ruy Rosado de Aguiar – IDP/DF
35. Sergio Bermudes
36. Sérgio Prado
37. Teori Albino Zavascki – IDP/DF

C172g Cama, Marcelo Proença (Org.)

Reflexões sobre mediação e negociação. / Organizadores: Marcelo Cama Proença Fernandes, Eduardo Machado Dias, Isabela Sardinha Lisboa Leite. – 1. ed. – Brasília: IDP, 2018.

120 p.

Inclui notas explicativas e bibliográficas e referências ao fim dos capítulos.

ISBN: 978-85-9534-028-2

1. Mediação e conciliação - coletânea. 2. Negociação. 3. Solução de conflito. I. Título. II. Cama, Marcelo Proença (org.).

CDDir: 341.4625

CDU: 347.925

APRESENTAÇÃO

A presente obra do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP é fruto dos esforços dos pesquisadores do Centro de Estudos de Mediação e Negociação – CEMED, vinculado ao Programa de Mediação do IDP – PROMED, e das contribuições dos discentes e docentes da Pós Graduação de Métodos Adequados de Tratamento de Conflitos do IDP.

O artigo elaborado pelo professor Eduardo Dias e pela pesquisadora Isabela Lisboa, traz uma reflexão sobre o vigente modelo de ensino jurídico e seus reflexos na atual crise do Judiciário, marcado pela morosidade e insatisfação popular.

Nesta obra também apresentamos os artigos elaborados pelos pesquisadores no âmbito do CEMED ao longo do ano de 2017 em duas linhas de pesquisa: negociação intercultural e negociação na esfera esportiva, temas pouco explorados na doutrina nacional.

Por sua vez, o professor José Maurício aborda os novos paradigmas de acesso à justiça e as repercussões no ordenamento jurídico brasileiro do novo Código de Processo Civil e da Lei de Mediação.

O artigo elaborado pelas discentes da Pós Graduação de Métodos Adequados de Tratamento de Conflitos do IDP, apresenta avaliação preliminar referente às soluções consensuais dos conflitos envolvendo a população idosa implementadas no âmbito do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDFT),

Destaca-se, ainda, o artigo que demonstra a utilização da mediação familiar como instrumento de solução da alienação parental, e o papel do mediador nos casos agravados pela Síndrome de Munchausen.

Por fim, contamos com a colaboração de pesquisadores de Montes Claros e seus professores, que relatam as experiências de resolução extrajudicial deste município.

Espera-se que a presente obra contribua para o debate acadêmico sobre os métodos autocompositivos no Brasil e fomente a reflexão nos operadores do direito sobre as melhores práticas de gestão de conflitos.

Boa leitura!

Sumário

A MEDIAÇÃO COMO MEIO DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS ENVOLVENDO A POPULAÇÃO IDOSA DO DISTRITO FEDERAL – BRASIL.

MEDIATION AS A MEANS OF SETTLEMENT OF CONFLICTS INVOLVING THE OLD POPULATION OF THE FEDERAL DISTRICT – BRAZIL.....09

Magaly Abreu de Andrade Palhares de Melo, Elisabeth Leite Ribeiro e Mirtala Carvalho Delmondez

NOVOS PARADIGMAS DE ACESSO À JUSTIÇA E REPERCUSSÕES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO..... 24

José Mauricio de Lima

A MUDANÇA DE PARADIGMA NO ENSINO JURÍDICO: DA CULTURA DO LITÍGIO PARA A CULTURA DO DIÁLOGO

THE PARADIGM SHIFT IN LEGAL EDUCATION:

FROM LITIGATION CULTURE TO DIALOGUE CULTURE.....45

Eduardo Machado Dias e Isabela Sardinha Lisboa Leite

EXPERIÊNCIA DE IMERSÃO EM MONTES CLAROS: A IMPORTÂNCIA DA IMPLANTAÇÃO DE CURSOS INTENSIVOS PARA FORMAÇÃO PROFISSIONAL DE MEDIADORES E ÁRBITROS PRIVADOS NO BRASIL

EXPERIENCE OF IMMERSION IN CLEAR MOUNTAINS: THE IMPORTANCE OF THE IMPLEMENTATION OF INTENSIVE COURSES FOR PRACTICE TRAINING OF PRIVATE MEDIATORS AND REFERENCES IN BRAZIL.....59

Victor Veloso Rabelo, Anne Marielle Castro de Carvalho, Carlos A. Carvalho Rodrigues, Magaly A.A. Palhares de Melo e Elisabeth Leite Ribeiro

ESTRUTURAS LEGAIS E INCENTIVOS À NEGOCIAÇÃO NA ESFERA ESPORTIVA: UM ESTUDO COMPARADO ENTRE ESTADOS UNIDOS E BRASIL.....78

Danilo Prudente Lima e Iago de Pádua Grillo Souza

NEGOCIAÇÃO INTERCULTURAL: PECULIARIDADES E DESAFIOS.....92

Augusto César Guerra Pereira Martins, Brenda de Paula Teixeira, Isabela Sardinha Lisboa Leite, Lissijania M. Alves da Silva e Mirtala Carvalho Delmondez

O MEDIADOR FAMILIAR FRENTE A ALIENAÇÃO PARENTAL AGRAVADA PELA SÍNDROME DE MUNCHAUSEN

FAMILY MEDIATOR FACING PARENTAL ALIENATION AGGRAVATED BY MUNCHAUSEN SYNDROME.....108

Magaly Abreu de Andrade Palhares de Melo

A MEDIAÇÃO COMO MEIO DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS ENVOLVENDO A POPULAÇÃO IDOSA DO DISTRITO FEDERAL – BRASIL.

MEDIATION AS A MEANS OF SETTLEMENT OF CONFLICTS INVOLVING THE OLD POPULATION OF THE FEDERAL DISTRICT – BRAZIL.

MELO, Magaly Abreu de Andrade Palhares de ¹
RIBEIRO, Elisabeth Leite²
DELMONDEZ, Mirtala Carvalho³

RESUMO

O envelhecimento populacional crescente no mundo é um fato corrente da atualidade. Ocasionalmente um maior convívio das pessoas idosas com seus familiares, esse contexto trouxe algumas mudanças estruturais para dentro do seio parental. No Brasil, nos últimos anos, essa realidade fez surgir, nitidamente, nos cadastros dos processos, físicos ou virtuais, dos tribunais brasileiros, conflitos envolvendo cidadãos com idade igual ou superior a 60 anos e para suprir essas demandas crescentes referentes aos idosos, fez-se necessária a implantação de centros judiciais especializados. O objetivo deste trabalho foi realizar uma avaliação preliminar referente às soluções consensuais dos conflitos envolvendo a população idosa, implementadas no Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDFT), e suas contribuições, na última década, para o atendimento dos Direitos Fundamentais das pessoas idosas estabelecidos na Constituição Federal. Para tanto, primeiramente foi conceituado o que seria a Mediação, como meio de solução de conflitos envolvendo esse tipo de população, seu histórico e evolução no mundo e no Brasil. Na sequência, foram coletados os dados sobre os atores envolvidos, recursos disponíveis, proposições apresentadas no Judiciário, especialmente no TJDFT e, julgados, fornecendo um panorama de como a matéria é tratada no Brasil. Além disso, demonstrou-se também dados referentes às mediações realizadas. Ao final, foi possível montar, de forma bastante preliminar, um quadro crítico da quantidade, tipo de conflitos e temáticas sobre as audiências de mediações referentes aos idosos no país, onde foi constatado que a maior quantidade de conflitos envolvendo idosos diz respeito à violência psicológica (31,4%), como insultos e ameaças. Em seguida, vem a violência financeira (30,3%), que consiste na exploração indevida da renda ou do patrimônio do idoso. As principais vítimas foram mulheres (59,7%), entre 76 e 80 anos (25,2%). Os maiores agentes de violência foram os próprios filhos (42,5%). Quanto as audiências de mediação tem-se que no ano de 2014, 14,2% das 39 audiências chegaram a um tipo de acordo; no ano de 2015, 4,6% (de 238 audiências) tiveram como consequência o acordo e no ano de 2016, 3,38% (de 118 audiências) resultaram em acordos. Espera-se assim, poder contribuir para o aprimoramento do assunto.

Palavras-chave: mediação, envelhecimento, violência familiar, Centro de Apoio Judicial do Idoso (CAJI).

ABSTRACT

The increasing population aging in the world is a current fact. That brings about a greater conviviality of the elderly with their relatives, context which brought some structural changes into the parental bosom. In Brazil, in recent years, this reality has clearly appeared in the registers of the physical or virtual processes of the Brazilian courts, conflicts involving citizens aged 60 or over and to meet these growing demands regarding the elderly, if necessary the establishment of specialized judicial centers. The objective of this work was to carry out a preliminary evaluation of the consensus solutions of the conflicts involving the elderly population, implemented in the Federal District Court of Justice (TJDFT), and their contributions, in the last decade, to the fulfillment of the Fundamental Rights established of the elderly in the Federal Constitution. For that, it was first conceptualized what would be Mediation, as a means of conflict resolution involving this type of population, its history and evolution in the world and in Brazil. Next, the data on the actors involved, available resources, proposals presented in the Judiciary, especially in the TJDFT and, judged, providing an overview of how the matter is treated in Brazil were collected. In addition, data on mediations were also demonstrated. At the end, it was possible to set up, in a very preliminary way, a critical picture of the quantity, type of conflicts and thematic about the audiences of mediations related to the elderly in the country, where it was found that the greatest amount of conflicts involving elderly people refers to psychological violence (31.4%), such as insults and threats. Next comes financial violence (30.3%), which consists of improper exploitation of the income or assets of the elderly. The main victims were women (59.7%), between 76 and 80 years (25.2%). The largest agents of violence were the children themselves (42.5%). As for mediation hearings, it is estimated that in 2014, 14.2% of the 39 audiences reached a type of agreement; in the year 2015, 4.6% (out of 238 hearings) reached a type of agreement and in the year 2016, 3.38% (out of 118 hearings) reached some type of agreement. It is hoped, therefore, to contribute to the improvement of the subject.

Keywords: Mediation, getting old, dependence.

1. INTRODUÇÃO

O presente estudo traz uma análise da mediação como mecanismo de abordagem consensual de controvérsias utilizada na Central de Apoio Judicial do Idoso (CAJI) do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) da circunscrição de Brasília/DF. O artigo abordará sobre algumas ações da CAJI, diante da demanda do idoso em situação de vulnerabilidade, com ênfase nas situações em que os familiares necessitam da intervenção de um terceiro, qual seja, um mediador, para resolver questões relacionadas aos cuidados da pessoa com idade avançada.

Além disso, focar-se-á numa análise do envelhecimento pelo qual a população brasileira vem passando e suas consequências no contexto sócio-político-econômico, adentrando no âmbito familiar. Nesse contexto, em especial, é que o idoso tem sido vítima dos conflitos mais dolorosos, ante a rejeição de pessoas das quais esperava maior afeto nessa fase da vida. Para apoiar as idosas vítimas desse tipo de violência, o TJDFT criou a Central de Apoio Judicial do

Idoso (CAJI) localizado na circunscrição de Brasília/DF. Dentre as ações desenvolvidas de apoio ao idoso está o procedimento de mediação. Durante a audiência de mediação, o mediador trabalha com o idoso e seus familiares dentro da proposta da CAJI que será apresentada ao longo do presente artigo.

Por uma questão didática, antes de adentrar nas atividades da CAJI, foi feito um mapeamento do envelhecimento da população brasileira, suas consequências no contexto sócio-político-econômico; as violências contra o idoso no contexto familiar; a criação da central do idoso pelo TJDF; e a conclusão dos estudos a respeito do tema. Assim, apresenta-se o “ser idoso” perante a sociedade e a família, pontuando seus principais direitos à luz do Estatuto do Idoso e de outras leis esparsas e destacando as situações de abandono vivenciadas na atualidade.

Posteriormente, foram abordadas as questões conceituais da Central do Idoso - como a instituição funciona e quais as atribuições do Mediador em seu espaço -, trazendo as atribuições da mediação, que é pautada na facilitação da comunicação entre os envolvidos nos conflitos.

Ao final, a análise é voltada para a mediação em si, evidenciando a importância da utilização das técnicas pelos mediadores na resolução de conflitos envolvendo os idosos.

Deste modo, o presente artigo foi confeccionado a partir de estudos bibliográficos, pesquisas em sites que tratam do determinado assunto e também através da análise dos relatórios confeccionados pela CAJI, com o intuito de investigar a vivência de mediações feitas com familiares de idoso, visto que é um campo de estágio para futuros profissionais que possam adentrar o âmbito jurídico.

2. O ENVELHECIMENTO DA POPULAÇÃO BRASILEIRA

A população brasileira está envelhecendo e de acordo com a Secretaria de Direitos Humanos esse fenômeno pode estar relacionado principalmente a redução da mortalidade em idade avançada, melhoria de vida da população e ao baixo crescimento populacional.

Até os anos 1980, de acordo com o IBGE, o Brasil era considerado um país jovem, ou seja, o número proporcional de pessoas com faixas de idade inferiores era relativamente maior. No entanto, atualmente, assiste-se a um processo de amadurecimento dos habitantes do país e um consequente aumento da população mais velha. Antes, pessoas com mais de 80 anos era algo extremamente raro, algo que vem se tornando, atualmente, cada vez mais comum.

Sabe-se que entre 2005 e 2015, a proporção de idosos de 60 anos ou mais, na população do País, passou de 9,8% para 14,3%. Os dados são do estudo “Síntese de Indicadores Sociais (SIS): uma análise das condições de vida da população brasileira 2016”.

Levando-se em consideração dados da CODEPLAN, a população idosa do Distrito Federal, objeto de nosso estudo, tem-se que os idosos somam pouco mais de 326 mil pessoas, o equivalente a 12,8% da população total brasileira. Tal continente populacional é bastante significativo e, devido a isso, propenso a diversos tipos de conflitos, na maioria deles, familiares.

Tem-se que os conflitos envolvendo pessoas idosas e dependentes ocorrem devido ao fenômeno de “envelhecimento por dependência” provocado pelo aumento de pessoas idosas dentro de seus seios familiares, já que segundo Martins¹, O lugar do idoso nas famílias e sociedade não é claramente definido; os idosos ainda vivenciam muitas perdas com relação aos seus espaços, fato constatado também no mercado de trabalho.

Em contrapartida observa-se que cada vez mais os idosos estão mais ativos, vivendo mais e sendo mais atentos aos cuidados com a saúde. Muitos vivem com independência e autonomia. Contudo, muitos são dependentes de cuidados, o que parece tranquilo quando estes são compartilhados por familiares. A realidade, no entanto, é outra; quando dependente de cuidados defrontam-se em conflitos familiares que resultam, não poucas vezes, em riscos para sua saúde.

O Estatuto do Idoso, Lei nº10.741/2003, assegura ao idoso todas as oportunidades e facilidades para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.

Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.

O Estatuto do Idoso assegura, portanto, que é obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.

Estudos realizados nos últimos anos têm demonstrado que os maiores índices de violência e maus tratos contra idosos se dão no seio familiar. Além disso, também vem sendo

¹ MARTINS, Alecsandra Negrão Elias. O lugar do idoso nas famílias e sociedade não é claramente definido; os idosos ainda vivenciam muitas perdas com relação aos seus espaços, fato constatado também no mercado de trabalho.

frequente a divulgação através da mídia matérias e notícias com a exposição desses fatos, principalmente nas mídias e grandes cidades.

3. O IDOSO E A FAMÍLIA

Acontece que o envelhecimento é um processo complexo, pluridimensional, revestido não apenas por perdas, mas também por aquisições individuais e coletivas, fenômenos inseparáveis e simultâneos. Por mais que o ato de envelhecer seja individual, o ser humano vive na esfera coletiva e como tal, sofre as influências da sociedade de uma maneira geral, da família em particular, interferindo na maneira de compreender o seu processo de envelhecimento/velhice e/ou o dos seus familiares.

Os arranjos familiares ancorados na co-residência intergeracional costumam ser analisados sob a ótica dos custos e benefícios. Os primeiros dizem respeito à perda de privacidade dos membros familiares, diminuição do status social do idoso e sobrecarga física e emocional que gerentes que requerem cuidados possam representar aos seus familiares. Os benefícios, por sua vez, vão da companhia e apoio emocional até ajuda física e financeira.

A família assume grande importância frente ao cuidado para com o idoso, já que tanto os familiares quanto os idosos mostram que as dificuldades nas suas relações estão mais ligadas a lidar com as doenças e limitações físicas do que com o processo de envelhecimento em si, o que mostra que tais problemas realmente causam uma grande sobrecarga física e/ou emocional aos mesmos. É difícil cuidar de um idoso com incapacidades funcionais (físicas e cognitivas), principalmente quando esse é membro da família, portanto está envolto pelas relações afetivas pautadas nas histórias individuais e coletivas construídas ao longo das vidas daquele arranjo familiar.

A falta de respeito com as diferenças, crenças, valores, religião, comportamentos, interesses, objetivos, cultura, opinião, percepção, educação e sentimentos; e a busca por poder, direitos, liberdade, pertencimento e segurança faz com que os conflitos intergeracionais floresçam constantemente.

4. A VIOLÊNCIA FAMILIAR NA DINÂMICA DA VIDA DO IDOSO

A atenção ao idoso, quando ocorre, geralmente se realiza como um processo ‘excluidor’, tornando visível as discrepâncias entre o direito de fato, como expresso no Estatuto do Idoso, e o direito vivido de fato, dinâmica da vida dessa população.

Ressaltando, que a negligência, conceituada como a recusa, omissão ou fracasso, é uma das formas de violência mais presentes tanto em nível doméstico quanto institucional em nosso país. Dela advêm, frequentemente, lesões e traumas físicos, emocionais e sociais para a pessoa (sendo essa categoria de violência uma das mais relacionadas aos idosos).

Muito embora o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003, art. 50, incisos I a XVII, garanta ao idoso diversas obrigações por parte da família, da sociedade e das instituições, pode-se verificar os limites da legislação no sentido de coibir a violência doméstica, posto que a legislação, por si só, não possui o condão de despertar o afeto e o respeito da família por seus idosos.

De acordo com Paz *et. al.*², existem diversas as formas de violência contra os idosos (seja de modo sutil ou óbvia). Grande parte da prática violenta se dá na convivência familiar, nas categorias maus tratos psíquicos (28%); maus tratos físicos (26 %), ameaças/coação (19%), dentre outros.

Assim, ocorre claramente a necessidade do surgimento de redes de apoio para resolução desse tipo de conflitos.

5. A CENTRAL DE APOIO JUDICIAL AOS IDOSOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL – TJDF

A Central de Apoio Judicial aos Idosos (CAJI) surgiu de um convênio firmado entre o Tribunal de Justiça do DF e Territórios - TJDF e o Ministério Público do DF e Territórios - MPDF e Termo de Cooperação Técnica com a Defensoria Pública (CEAJUR) e a Polícia Civil do DF. Tem por objetivo a garantia dos direitos ameaçados ou violados que constam da Lei 8.824/90 referente à Política Nacional do Idoso e da Lei 10.741/03, que dispõe sobre o Estatuto do Idoso, buscando assim assegurar à população idosa do Distrito Federal o acesso à Justiça por meio da orientação jurídica, além da defesa junto ao Poder Judiciário.

O trabalho da CAJI destina-se aos idosos do Distrito Federal, acima de 60 anos, que tenham seus direitos ameaçados ou violados e que necessitem de orientação e atendimento na esfera da Justiça. Os familiares, a comunidade, os vizinhos, os cuidadores de idosos e as instituições também podem procurar a Central de Apoio Judicial aos Idosos para tratar de assuntos relacionados a suspeita ou violação de direitos da pessoa idosa.

2 PAZ, Serafim Fortes *et.al.* O idoso e a mediação familiar para idosos. Tese de Mestrado.

Sendo assim, a CAJI tem como principais objetivos: garantir a efetiva aplicação do Estatuto do Idoso, prover a comunidade do Distrito Federal de informações, promover a articulação com instituições para atendimento das demandas existentes e assessorar autoridades competentes.

Também é importante salientar que o trabalho da CAJI se destina aos idosos, pessoas com idade igual ou superior a 60 anos, residentes do Distrito Federal, que tenham seus direitos ameaçados ou violados e necessitem de orientação e atendimento na esfera da Justiça.

Os familiares, a comunidade, os vizinhos, os cuidadores de idosos e as instituições também podem procurar a CAJI para tratar de assuntos relacionados a suspeita ou violação de direitos da pessoa idosa.

É notório que as pessoas idosas, procuram orientação, conforto, reconhecimento e conselho de pessoas alheias à sua vida em família.

A Central Judicial do Idoso realiza, no primeiro atendimento, a identificação da demanda. A partir deste relato, o pleito receberá o andamento mais adequado para o apaziguamento e respeito aos direitos preconizados na Constituição Federal e no Estatuto do Idoso. O andamento pode resultar em encaminhamentos do idoso à rede de instituições do Poder Executivo do Distrito Federal que se dedicam à causa (saúde, previdência, assistência social etc), ou os serviços são prestados pela própria Central, tais como: ajuizamento de ação por meio do Núcleo da Defensoria Pública na CAJI; atendimento pelo Núcleo Psicossocial da CAJI: realização de estudo psicossocial do caso, buscando compreender a dinâmica familiar e a situação atual do idoso para, por fim, elaborar um relatório psicossocial que será entregue à autoridade solicitante – juízes, promotores ou defensores públicos – para uma solução mais adequada da lide; mediação: objetiva a resolução de conflitos de forma não adversarial, buscando a não judicialização das demandas envolvendo a pessoa idosa.

As diretrizes do trabalho da CAJI abrangem, portanto, três dimensões: I - Análise multidisciplinar das situações de negligência, abandono, exploração ou qualquer outra espécie de violência a que podem estar submetidos os idosos, a fim de encaminhar o caso aos órgãos competentes; II - Orientação e prevenção das situações de violência, por meio de ações educativas; III - Subsídio às autoridades do Sistema Judiciário – juízes, promotores e defensores públicos – nos procedimentos que apuram a violação ou ameaça aos direitos dos idosos.

O atendimento da CAJI é prioritariamente presencial, porém, quando necessário, a equipe presta orientações e informações por telefone. Essas orientações são feitas em casos urgentes, para os profissionais da rede social que atendem aos idosos e seus familiares.

Observa-se que, nos relatórios da Central o Idoso encontra-se a descrição de que as denúncias de violência contra a pessoa idosa aumentaram gradativamente ao longo dos anos, havendo um incremento a partir de 2011, em razão da implementação do Módulo Idoso, no Disque 100, e do aperfeiçoamento da compulsoriedade das notificações, trazido pela Lei Nº. 12.461/11, que alterou o artigo 19 do Estatuto do Idoso.

De acordo com dados do Mapa da Violência, os tipos de violação registrados contra as pessoas idosas são de violações por negligência, de violência psicológica, de abuso financeiro/econômico, de violência patrimonial e de violência física.

A mediação, método autocompositivo de resolução adequado de conflitos, apresenta-se como uma forma relacional e comunicativa eficiente de superação e resolução de disputas, facilitando a comunicação, promovendo relacionamentos de reconhecimento entre os membros da família e favorecendo a mútua compreensão. Assim, é fundamental que as pessoas também participem da aprendizagem do respeito pelo outro e adquiram habilidades para a solução de situações conflituosas.

Segundo Barros, a mediação transcende à solução da controvérsia, dispondo-se a transformar um contexto adversarial em colaborativo. É um processo confidencial e voluntário, onde a responsabilidade das decisões cabe às partes envolvidas. Difere da negociação, da conciliação e da arbitragem, constituindo-se em uma alternativa ao litígio e também em um meio para resolvê-lo.

6. DA ATUAÇÃO DO MEDIADOR DENTRO DA CENTRAL JUDICIAL DO IDOSO

A Central Judicial do Idoso possui em seu interior o Núcleo de Mediação, onde os conflitos envolvendo idosos são resolvidos de forma não-adversarial, através da mediação entre as partes, corroborando o fato de que as ações da CAJI priorizam a não-judicialização das demandas envolvendo as pessoas idosas.

Assim, presume-se que a mediação envolvendo idosos deve ser realizada com idosos em conflitos familiares que se encontram em situação de risco, ou seja, aqueles que não estão conseguindo por conta própria resolver os conflitos que os atingem.

A utilização da mediação se mostra uma alternativa positiva para a resolução dos conflitos envolvendo o fenômeno envelhecimento, discutindo as técnicas que podem ser utilizadas pelos mediadores, tanto no âmbito extrajudicial como no judicial, para que as famílias cheguem a acordos favoráveis e assumam de forma colaborativa os cuidados com esse contingente populacional.

A averiguação da utilização da mediação dentro da CAJI não aconteceu apenas para enumerar os tipos de conflitos e os resultados da mediação realizada por mediadores voluntários e sim, por tratar-se de um tema que extrapola, e muito, o âmbito jurídico. Por tal motivo, teve-se a preocupação de analisar se existe uma preocupação da utilização de áreas de conhecimento interdisciplinar.

O processo civil brasileiro, muitas vezes moroso e burocrático, não tem contribuído para a eficácia do acesso do cidadão brasileiro à justiça. Muitas vezes, por não entender o trâmite processual, o jurisdicionado, embora tenha exercido seu direito constitucional de levar seu conflito ao conhecimento do Estado, não tem, em sua essência, esse direito realmente garantido, pois fica aliado de todo o procedimento.

Ressalte-se que o direito de acesso à justiça é um direito social assegurado a todos no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. No entanto, esta busca desenfreada pela jurisdicionalização do conflito tem acarretado uma lentidão na resposta que o Estado dá àquele litígio, o que compromete a eficácia desta resposta.

Portanto, através de métodos não adversariais dirigidos a desconstrução dos impasses envolvendo idosos a CJI evita a judicialização de processos, com a utilização da mediação.

7. DO PROJETO DO NÚCLEO DE MEDIAÇÃO (NUMI)

O Núcleo de Mediação objetiva a resolução de conflitos de forma não adversarial, através da mediação entre as partes, corroborando o fato de que as ações da CAJI priorizam a não judicialização das demandas envolvendo a pessoa idosa. O ajuizamento de ações somente é efetivado quando a mediação não é suficiente para a obtenção de êxito na garantia e observância dos direitos violados.

A partir de abril de 2014 iniciou-se o Projeto Piloto do Núcleo de Mediação do Idoso, com a proposta de criação de mais um serviço para a população idosa e para os órgãos do Judiciário.

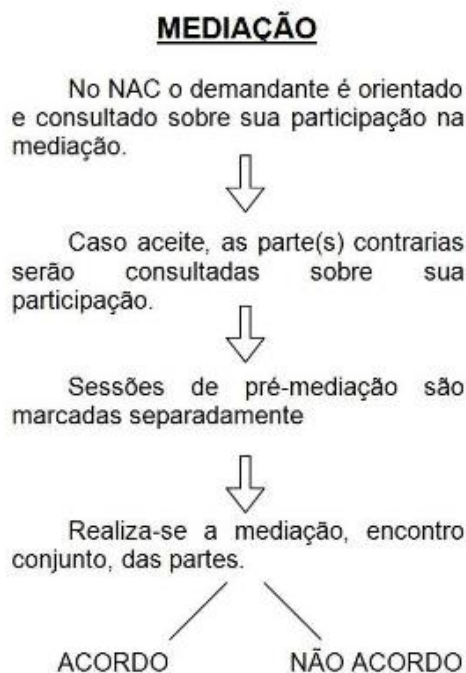
Dentre as temáticas: “Cuidados Com o idoso”, “Questão Financeira”, “Regulamentação de Visitas”, “Convivência Familiar”, “Inventário” e “Conflito entre Vizinhos”. A temática mais abordada nesse ano foi “cuidados com o idoso”, que envolve a mediação de conflitos sobre como serão divididas as tarefas relativas ao cuidado com o (a) idoso (a) dependente.

Ao longo do Projeto Piloto foi identificada a grande demanda para a mediação de conflitos que envolvem idosos. Foram selecionados 44 casos, no entanto apenas 36 permaneceram na mediação e os demais retornaram aos acolhimentos iniciais para novas

providências, pois foram casos em que, por questões impeditivas de cunho legal, não podiam continuar na mediação, tal como: identificação de apropriação indébita dos bens do idoso.

Nesses casos, foram atendidas 107 pessoas. Ressalta-se que pela peculiaridade da mediação com idosos, um caso pode ter mais de duas partes, por exemplo, um caso de idosos com vários filhos.

O procedimento da mediação ocorre da seguinte maneira: tem-se que no ano de 2014, 14,2% das 39 audiências chegaram a um tipo de acordo; no ano de 2015, 4,6% (de 238 audiências) tiveram como consequência o acordo e no ano de 2016, 3,38% (de 118 audiências) resultaram em acordos (TJDFT.<http://www.tjdft.jus.br/institucional/2a-vice-presidencia/nupecon/central-judicial-do-idoso/relatorios-de-atividades>).



Entre os resultados das mediações, além do acordo, quando as partes chegam a um consenso, podemos ter outras quatro opções de finalização do processo de mediação: 1) Desistência: quando a parte não se dispõe a comparecer à pré-mediação; ou comparece para a pré-mediação, mas não aceita participar do processo; 2) Impossibilidade de Acordo: quando os mediadores percebem que, por algum motivo, não há como prosseguir com a mediação como, por exemplo, nos casos de i) suspeita e/ou evidências de que uma das partes é incapaz, ii) falecimento do idoso em questão, iii) acordo depende de decisão de processo judicial em

andamento, ou iv) o acordo proposto não irá beneficiar a pessoa idosa em questão. 3) Abandono: quando a parte comparece para a pré-mediação, aceita participar do processo e não comparece à sessão de mediação e nem justifica o motivo do não comparecimento. 4) Não acordo: quando as partes participam da sessão de mediação, mas não chegam a um consenso.

8. DOS RELATÓRIOS DA CENTRAL DO IDOSO

De 1º de janeiro a 30 de junho de 2012 foram atendidos 939 (novecentos e trinta e nove) idosos, sendo, 126 (cento e vinte e seis) em janeiro, 122 (cento e vinte e dois) em fevereiro, 217 (duzentos e dezessete) em março, 121 (cento e vinte e um) em abril, 185 (cento e oitenta e cinco) em maio e 168 (cento e sessenta e oito) em junho.

De julho a novembro de 2012 foram atendidos 862 (oitocentos e sessenta e dois) idosos, sendo: 390 (trezentos e noventa) de atendimento inicial; 378 (trezentos e setenta e oito) de acompanhamento de casos e 242 (duzentos e quarenta e dois) de orientações por telefone.

Em relação ao quadro de atendimento temos: acolhimentos iniciais, ou seja, representam o atendimento inicial realizado pela Central Judicial do Idoso, feitos por servidores efetivos do TJDF, servidores cedidos, estagiários e outras pessoas. Em alguns casos, foram feitos acompanhamentos, seja de retorno do demandante à Central de Apoio Judicial aos Idosos, seja quando recebida alguma informação sobre o acolhimento. O acompanhamento pode ser presencial ou não.

Em relação às demandas de acolhimentos foram: os idosos procuraram a CJI para ter somente Acesso à Justiça; de Crimes Contra o Idoso ; de questões relacionadas à Saúde; de questões de Assistência Social; relacionados a Conflito Familiar; sobre a Previdência Social; sobre problemas financeiros; sobre problemas habitacionais; sobre problemas de transporte e sobre outros problemas.

Além de todos os atendimentos, aconteceram também vários eventos, dentre eles, a 4ª reunião da frente parlamentar mista em defesa dos direitos do idoso na Câmara dos Deputados com a participação dos Coordenadores e servidores da Central de Apoio Judicial aos Idosos; a participação da 2ª Oficina Técnica sob serviço de acolhimento de idoso, junto ao Ministério de Desenvolvimento Social e Combate a fome; a participação do XVIII Congresso Brasileiro de Geriatria e Gerontologia no Rio de Janeiro – RJ; a presença na Frente Parlamentar de Promoção e Defesa do Idoso na Câmara Legislativa do DF; a participação do Seminário em Comemoração aos 10 anos do Conselho Nacional do Idoso; participação dos servidores em cursos de

capacitação para atendimento à população idosa; participação no Ciclo de Palestra sobre Assistência ao Idoso na ANG e os coordenadores e servidores ministraram palestras e concederam entrevistas sobre a violência contra a pessoa idosa para a mídia local.

Comparando os dados de atendimentos realizados em 2014 com os de 2013, observamos que em 2014 houve um aumento no número de atendimentos em todas as modalidades ofertadas pelo Núcleo de Acolhimento. No número total de atendimentos houve um acréscimo de 54%.

Se somados os atendimentos nas modalidades acolhimento e acompanhamento, o incremento é de 20% em relação ao ano anterior. Mas o aumento mais significativo, de 160%, é no número de orientações telefônicas. A elevação nos números leva a concluir que o serviço da CJI tem se tornado mais conhecido do público-alvo.

Além disso, a atualização do Mapa da Violência apresenta que houve um crescimento significativo nos casos registrados de violência contra idosos entre os anos de 2012 e 2013. Isso se deve tanto ao aumento no número de casos ocorridos quanto ao incremento na quantidade de denúncias. O Mapa mostra também que as maiores vítimas são mulheres na faixa etária de 60 a 69 anos e, na maioria (60% dos casos) os agressores são os próprios filhos.

Em relação ao perfil dos usuários atendidos pela Central, identifica-se que a maioria dos demandantes é composta de idosos, o que retrata o esforço da CJI em buscar estratégias para o empoderamento da própria pessoa idosa, buscar os seus direitos apregoados no Estatuto do Idoso.

O perfil dos usuários, em 2014, demonstra que 83% das pessoas que procuraram a Central por meio do Núcleo de Acolhimento eram o próprio idoso ou o familiar.

Nos atendimentos realizados são priorizadas as alternativas não adversariais, das quais, a mediação familiar, para a resolução do conflito ou da demanda trazida pelo usuário. Nesse contexto, a CJI realiza diversos encaminhamento para a Rede Social de Proteção à Pessoa Idosa objetivando a resolução das demandas que foram apresentadas.

Outra pesquisa também realizada pela CJI, em parceria com a Vara de Execuções Penais do TJDF e divulgada em 2014, foi sobre o perfil da pessoa idosa cumprindo pena privativa de liberdade no Distrito Federal.

A pesquisa mostrou que os crimes de natureza sexual representaram 42% das sentenças, seguidos dos crimes contra a vida, com 24%, e daqueles previstos na Lei Antidrogas, com 12%. Foram levantados dados de 69 homens sentenciados com idade entre 61 e 85 anos, não havendo mulheres nessa condição no período estudado. A média de idade foi de 65,5 anos e apenas 10

presos (14,4%) tinham mais de 70 anos. Dos sentenciados, 37 começaram a cumprir pena já com 60 anos ou mais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final deste estudo, constatou-se que o problema levantado é que o envelhecimento traz consequências sociais e que a família é a instituição que deve ser responsável, primeiramente, pelos cuidados desse tipo de contingente populacional.

Vimos que a família é a primeira responsável pelos cuidados dos idosos naturalmente surgem os conflitos intergeracionais e assim, surge a necessidade de resolução de tais conflitos.

O significado do processo de envelhecimento no âmbito da família intergeracional é construído pelos seus membros no decorrer da vida em comum, portanto é composto pelas particularidades de cada arranjo familiar, expresso pela cultura e histórias individuais e coletivas.

Mesmo assim, surgem estatísticas que apontam que o idoso sofre vários tipos de violências: violência psicológica (31,4%), como insultos e ameaças. Em seguida, vem a violência financeira (30,3%), que consiste na exploração indevida da renda ou do patrimônio do idoso. As principais vítimas foram mulheres (59,7%), entre 76 e 80 anos (25,2%)., donde a maioria delas é realizada pelos próprios filhos.

Devido a esse aumento na procura por soluções conflituosas envolvendo os idosos no Tribunal de Justiça do Distrito Federal, surgiu a ideia de formação de Centros especializados como o CAJI.

A utilização da mediação dentro do CAJI acontece como meio consensual de abordagem de controvérsias em que uma pessoa isenta e devidamente capacitada atua tecnicamente para facilitar a comunicação de modo que os envolvidos possam encontrar formas produtivas de lidar com as disputas e deve ser voltada para as expectativas reais desse contingente populacional.

A mediação entra na questão do conflito do idoso no âmbito familiar, como instrumento de pacificação social, com os mediadores como responsáveis por tentar restaurar a relação social dos envolvidos no conflito e na recuperação da comunicação positiva entre os envolvidos na questão.

Quanto as audiências de mediação, tem-se que no ano de 2014, 14,2% das 39 audiências chegaram a um tipo de acordo; no ano de 2015, 4,6% (de 238 audiências) tiveram como

consequência o acordo e no ano de 2016, 3,38% (de 118 audiências) resultaram em acordos.

Em relação ao cuidado para com idosos e sua família, de um lado se observa que a relação entre os mesmos traz consigo muitos conflitos e, de outro, pode ser considerada um processo de ajuda mútua, uma vez que os idosos não são apenas cuidados e ajudados por seus familiares, mas também cuidam e ajudam, fato este mais visível nas famílias mais pobres. Finalizando, compreendemos que a atuação da CAJI especialmente dentro do NUMI (Núcleo de Mediação) faz com que o ajuizamento de ações somente seja efetivado quando a mediação não é suficiente para a obtenção de êxito na garantia e observância dos direitos violados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Maria Fernanda Rodrigues Ventura e MORAIS, Dulce Teresinha Barros Mendes. A conciliação como instrumento de pacificação social.

BARROS, Eduardo Vasconcelos. Mediação como forma alternativa de resolução de conflitos em: <http://www.arcos.org.br/artigos/mediacao-como-forma-alternativa-de-resolucao-de-conflitos..> Acesso em: 26/03/2017.

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

_____. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-dapresidencia/323-resolucoes/12243-resolucao-no-125-de-29-de-novembro-de-2010>>. Acesso em: 04 abr. 2012.

BRÊTAS, Ana Cristina Passarella. Cuidadores de idosos e o Sistema Único de Saúde. Rev Bras Enferm 2003;56(3):298-301.

CALDAS, Célia Pereira. Envelhecimento com dependência: responsabilidades e demandas da família. Cad. Saúde Pública, Rio de Janeiro, 19(3):773-781, mai-jun, 2003.

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS. **Normas para apresentação de monografia**. 3. ed. Escola de Administração de Empresas de São Paulo, Biblioteca Karl A. Boedecker. São Paulo: FGV-EAESP, 2003. 95 p. (normasbib.pdf, 462kb). Disponível em: <www.fgvsp.br/biblioteca>. Acesso em: 23 set. 2004.

GONDIM, Lilian Virgínia Carneiro. Mediação Familiar: O resgate ao reconhecimento da pessoa humana nas relações familiares. Tese de Mestrado.

IBGE, Instituto Brasileiro de Geografia e estatística – Projeção da População –

http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/projecao_da_populacao/2008/piramide/piramide.shtm. Acesso em 12/04/2017.

IENTH. **Manual de normas de ABNT**. Disponível em: <www.ienh.com.br>. Acesso em: 23 set. 2004.

MARTINS, Alecsandra Negrão Elias. O lugar do idoso nas famílias e sociedade não é claramente definido; os idosos ainda vivenciam muitas perdas com relação aos seus espaços, fato constatado também no mercado de trabalho.

MELO, Magaly Abreu de Andrade Palhares de. Políticas Públicas de Atenção ao Idoso. Revista Univ. JUS, Brasília, v. 22, n.2, p. 29-67, jul./dez. 2011.

SOUZA, Rosangela Ferreira de & SKUBS, Thais & BRÊTAS, Ana Cristina Passarella. Envelhecimento e família: uma nova perspectiva para o cuidado de enfermagem. Rev Bras Enferm, Brasília 2007 maio-jun; 60(3):263-7.

TJDFT.<http://www.tjdft.jus.br/institucional/2a-vice-presidencia/nupecon/central-judicial-do-idoso/relatorios-de-atividades>

VALE, Maria Sueli *et al.* Mediação de Conflitos de Violência Intrafamiliar Contra Pessoas Idosas: uma proposta não jurídica. Textos & Contextos (Porto Alegre), v. 14, n. 1, p. 104 - 114, jan./jun. 2015.

VEZZULLA, Juan Carlos. Mediação: guia prático para usuários e profissionais. Florianópolis: Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, 2001.

NOVOS PARADIGMAS DE ACESSO À JUSTIÇA E REPERCUSSÕES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

José Mauricio de Lima ³

SUMÁRIO: 1. Considerações Preliminares; 2. A crise do judiciário e os movimentos de acesso à justiça. 3. Os reflexos das ondas renovatórias de Mauro Cappelletti no Direito Processual Civil brasileiro: a incorporação do novo paradigma de acesso à justiça. 4. Considerações finais; 5. Referências Bibliográficas.

“...uma transformação profunda nos modos de conhecer deve estar relacionada, de uma maneira ou doutra, com uma transformação igualmente profunda nos modos de organizar a sociedade.”
Boaventura de Souza Santos.

“Estamos vivendo uma revolução paradigmática nas premissas do pensamento: difícil, lenta, múltipla” Edgar Morin

1. Considerações preliminares.

A evolução das sociedades adquiriu na modernidade um grau de complexidade tal, fazendo surgir a necessidade de regramento das relações por meio da ciência do Direito, entendida como aquele conhecimento que se propõe oferecer um método de enfrentamento de questões com soluções jurídicas no contexto e com base em um ordenamento jurídico determinado, historicamente constituído, ou seja, a tradicionalmente denominada jurisprudência. (LARENZ, 1997, p.1) Ou ainda, como afirma Chiovenda, “A lei em sentido lato (ou direito objetivo) é a manifestação da vontade coletiva geral, destinada a regular a atividade dos cidadãos ou dos órgãos públicos.” (CHIOVENDA, 2000, V.1 p. 17) Por outro lado, Carnelutti, ao discorrer sobre a função do direito, tem a consciência de que a humanidade segue, “em todas as direções, o seu caminho, e na direção da ética o seu caminhar é de uma extrema lentidão. Também aqui, a pouco e pouco, os homens se tornam melhores, mas os seus

³ Advogado, mediador no TJDF e CEBRAMAR, instrutor do CNJ e do Instituto Vicente Cernichiaro do TJDF, mestre em Filosofia e professor do Instituto de Direito Público - IDP.

passos são imperceptíveis, como se o ponteiro do relógio se movesse num quadrante de séculos.” (CARNELUTTI, 2000, p. 103)

De qualquer sorte, esse caminhar, ainda que lento, logrou promover mudanças significativas no modo de vida das pessoas e dar certa estabilidade na vida contemporânea, por alguns chamadas de pós-modernidade - o que, para outros, pode ser compreendida tão somente como uma radicalização da modernidade. A economia, a esfera pública e a soberania popular, pontos de partida da Revolução Francesa e da Revolução Americana, caracterizaram a trajetória que culminou no atual estado de coisas, qual seja, a combinação de circunstâncias marcadas por conflitos e tensões que se entrelaçam, cujo contexto cria territórios, em que se apresentam múltiplas escolhas para a construção de caminhos que lhes sejam próprios, uma vez que são as nossas práticas no mundo que criam nossos quereres e crenças.

Hans Kelsen oferece relevantes aportes para esse debate ao afirmar que a justiça não pertence à ciência Jurídica por não ser juspositiva, mas sim pertence à moral. Isso ele assim considerava por entender ser impossível uma solução ou resposta única ou absoluta à justiça, pois, justiça é um juízo de valor relativo, e também em defesa do juspositivismo, na sua Teoria Pura do Direito. Como é cediço, Kelsen foi contra o jusnaturalismo que, segundo esta milenar discrepância das duas teorias de fundamentos jurídicos, visa a justiça como um juízo de valor absoluto. Para Kelsen “A ciência não tem de decidir o que é justo, isto é, prescrever como devemos tratar os seres humanos, mas descrever aquilo que de fato é valorado como justo, sem se identificar a si própria com um destes juízos de valor.” (KELSEN, 2003, p.16)

Desde Sócrates, na Grécia antiga, o conceito de justiça estava relacionado ao fundamento da razão. O conceito de justiça, portanto, é abrangente e diversificado e varia conforme a aplicação que se pretende dar à terminologia, na área do direito, da sociologia, da filosofia ou da política. Daí por que propõe uma teoria geral que tem como único objeto o Direito em si. É pura porque se apegua apenas ao Direito e exclui tudo que não faz parte desse objeto. Entretanto, ao propor a separação da justiça e do direito, o que se busca no acesso à justiça é a aplicação do direito positivado nas Constituições, que nem sempre é o mais justo, mas é aquele apresentado ao Estado-juiz, com a consequente pacificação dos conflitos sociais.

É nesse ponto que se situam o neopositivismo, o neoconstitucionalismo e o neoprocessualismo, apontando o que há de novo e inédito no Direito. Uma revisitação de valores e a reflexão atenta sobre o direito na pós-modernidade. Surgem as teses antipositivistas como a de Ronald Dworkin, Robert Alexy e Gustavo Zagreblesky. Sem dúvida, esse novo direito constitucional é o pós-positivismo principalmente por enxergar ao invés de simples

oposição a necessária complementaridade em referência ao jusnaturalismo, apontando a conexão necessária entre o direito e a moral consagrando uma vasta abordagem antipositivista, cuja avaliação mais aprofundada fugiria ao escopo do presente trabalho.

Certo é que, diferentemente dos tempos em que não era problemática a questão de que dispunham de métodos quer de solução de casos jurídicos quer de tratamento do Direito vigente, passou-se a falar de “perdas de certeza no pensamento jurídico”, considerando-se a opção metódica como arbitrário e propende-se a aceitar como satisfatória não já as soluções reconhecidamente adequadas mas apenas “plausíveis” ou “susceptíveis de consenso”, ou remetem-se os juristas para as ciências sociais como as únicas donde poderiam esperar conhecimentos relevantes. (LARENZ, 1997, p.1/2)

Nesse percurso, quanto mais se radicalizou a modernidade, mais os agentes individuais, instituições e organizações adquiriram capacidade de refletir sobre sua própria condição de existência, formando um cenário caracterizado pela complexidade, pela instabilidade e pela imprevisibilidade, interagindo muitos fatores, em que se combinam princípios de regulação e de desequilíbrio, no qual comparecem contingência e determinismo, criação e destruição, ordem e desordem, e em que podem ser identificados níveis de organização e dinâmicas não lineares marcadas por retroações entre esses níveis. Como afirma Edgar Morin, “Pode-se dizer que há complexidade onde quer que se produza um emaranhamento de ações, de interações, de retroações.” (MORIN, 1996, p.274)

Não obstante a complexidade das questões provenientes de fenômenos sociais, por natureza aleatórios, por não poderem ser determinados e que, empiricamente, agregam incertezas ao pensamento, Boaventura de Souza Santos no artigo A sociologia dos tribunais e a democratização da Justiça, se desincumbiu satisfatoriamente de analisar essa questão com riqueza de informações históricas e conclusões precisas. Utilizando-se das contribuições da sociologia, consistente em investigações sistemáticas e empíricas, dos antecedentes e as condições da contribuição da sociologia do direito para o aprofundamento das complexas interações entre o direito processual e a administração da justiça, evidencia que a tradição da cultura ocidental, quer em relação à dogmática jurídica, quer em relação à filosofia do direito acumulou um patrimônio intelectual sobre o Direito a ponto de moldar a vida das sociedades.

Para Santos, o Direito teve um papel fundamental na transformação modernizadora das sociedades, distinguindo três grandes períodos no significado sociopolítico da função judicial nas sociedades modernas: o período do Estado Liberal, o período do Estado-

providência e o período atual, denominado pelo autor de período de crise do Estado-providência.

O período do Estado liberal cobre todo o século XIX, prolongando-se até a Primeira Guerra Mundial, sob a égide de um modelo de constitucionalismo que se preocupava, com exclusividade, em proteger o indivíduo da ingerência do Estado. (PELLEGRINE, 2009, p.36) O fim da Primeira Guerra Mundial marca a emergência de uma nova política de Estado, contudo pouco desenvolvimento se conhece no domínio da função e no poder judicial. Após a Segunda Guerra Mundial, assim como o pensamento científico, os estudos jurídicos sofreram profundas transformações pela demonstração evidente da crise da relação jurídica moderna. Nesse contexto surge o Estado-providência ou Estado do Bem-estar social, também conhecido por sua denominação em inglês, Welfare State, que serve para designar o Estado assistencial que garante padrões mínimos de educação, saúde, habitação, renda e seguridade social a todos os cidadãos. O autor entende que “A consolidação do Estado-providência significou a expansão dos direitos sociais e, através deles a integração das classes trabalhadoras nos circuitos do consumo anteriormente fora do seu alcance”. (SANTOS, 2010, 165).

Nessa virada, ocorreu uma substancial mudança na concepção de Estado, observando-se mais claramente a integração dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Ao Poder Judiciário coube o nobre papel de fazer valer o bem comum na medida em que busca garantir a efetivação dos direitos. Percebia-se cada vez mais um processo de substituição da força pela razão, marcado pela maior prevalência da jurisdição em detrimento da autotutela (PELLEGRINI, 1992, p.20). A diferença é que, desta feita, com o necessário embasamento retórico do processo de composição do conflito de interesse, diferentemente do que acontecia no momento anterior, marcado que foi pela ausência de juízes independentes na apreciação das causas e influenciados pela pressão do mais forte e mais poderosos.

Para Bobbio o reconhecimento e a proteção dos direitos humanos estão na base das Constituições democráticas modernas. Com a evolução dentro da relação Estado e sociedade, passou-se da prioridade dos deveres dos súditos à prioridade dos direitos do cidadão, emergindo um modo diferente de encarar a relação política, não mais predominante do ângulo do soberano, e sim daquele do cidadão, em correspondência com a afirmação da teoria individualista da sociedade em contraposição à concepção organicista tradicional. “Esta inversão de perspectiva provém de uma concepção da sociedade e do direito, da qual o contratualismo é uma expressão. Contrapõe-se à concepção organicista segundo a qual, na linha

de Aristóteles, retomada por Hegel, a sociedade é anterior e superior às suas partes constitutivas”. (BOBBIO, 2004)

Na concepção de Bobbio esse processo passou por diversas fases - ou “eras” como ele define -, desde a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, anunciada ao público em 26 de agosto de 1789, na França, até a elaboração de um documento de alcance universal, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que delineia os direitos humanos básicos, adotada pela Organização das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948.

A primeira fase é a filosófica, com teorias baseadas no jusnaturalismo moderno de John Locke, no qual afirmava que o estado civil era um artefato humano, e que o verdadeiro estado do homem era o natural, isto é, o estado de natureza, no qual os homens nascem livres e iguais, influenciando Rousseau e seu Contrato social. A segunda fase é o momento da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, passando-se da teoria à prática, contudo esses mesmos direitos ainda não eram universais, pois estavam limitados aos poderes do Estado que os tutelava. O cidadão como sujeito de direitos universais devia estar subordinado à sua origem política. E, finalmente, a terceira fase ocorre com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, quando a afirmação dos direitos torna-se ao mesmo tempo, universal e positiva, sendo destinatários todos os povos, independentemente do Estado, as minorias e suas lutas sociais no âmbito da origem étnica, convicção religiosa, localização geográfica, nível de renda, assegurando-lhes os direitos humanos fundamentais, que nenhum governo e nenhuma maioria, eleita ou não, podem tirar, revelando os tribunais enquanto instância de decisão e de poder políticos.(BOBBIO, 2004, p. 49)

O ambiente de expansão econômica do pós-Segunda Guerra Mundial, também conhecida como o boom econômico pós-guerra ou Era de Ouro do capitalismo, foi um período de prosperidade econômica, que ocorreu principalmente em países ocidentais e durou até início de 1970. A expansão econômica terminou com o colapso dos acordos de Bretton Woods⁴, em 1971, a crise do petróleo de 1973⁵, e o crash da bolsa em 1973-1974, o que levou à recessão da década de 1970.

⁴ As conferências de Bretton Woods, definindo o Sistema Bretton Woods de gerenciamento econômico internacional, estabeleceram em julho de 1944 as regras para as relações comerciais e financeiras entre os países mais industrializados do mundo. O sistema Bretton Woods foi o primeiro exemplo, na história mundial, de uma ordem monetária totalmente negociada, tendo como objetivo governar as relações monetárias entre Nações-Estado independentes.

⁵ A crise do petróleo aconteceu em cinco fases, todas depois da Segunda Guerra Mundial provocada pelo embargo dos países membros da Organização dos Países Exportadores de Petróleo (OPEP) e Golfo Pérsico de distribuição de petróleo para os Estados Unidos e países da Europa.

Como consequência, verificou-se a redução dos recursos financeiros do Estado e sua incapacidade de cumprir com compromissos sociais, bem como a impossibilidade de oferecer serviços de administração da justiça compatível com a demanda. A crise e as transformações do Estado-Providência lançaram um grande debate sobre a crise e as transformações do direito, designadamente entre a concepção do direito como sistema auto-referencial e autopoietico e a concepção do direito como construção social.

Ao aplicar o conceito dos sistemas autopoieticos ao direito, Niklas Luhmann consegue, nessa perspectiva, reduzir a complexidade social, a fim de explicá-la em suas partes mais simples. De tal modo, os estudos de Luhmann apregoam que o direito, em seu viés autopoietico, se (re)cria com base nos seus próprios elementos. Sua autorreferência permite que o direito mude a sociedade e se altere ao mesmo tempo movendo-se com base em seu código binário (direito/não-direito). Tal característica permite a construção de um sistema jurídico dinâmico mais adequado à hipercomplexidade da sociedade atual. (LUHMANN, 1980) Nessa esteira de pensamentos, Boaventura de Souza Santos conclui que:

Esta integração, por sua vez, implicou que os conflitos emergentes dos novos direitos sociais fossem constitutivamente conflitos jurídicos cuja dirimição caberia em princípio aos tribunais, litígios sobre a relação de trabalho, sobre a segurança social, sobre habitação, sobre os bens de consumo duradouros etc., etc. Acresce que a integração das classes trabalhadoras (operariado e nova pequena burguesia) nos circuitos do consumo foi acompanhada e em parte causada pela integração da mulher ao mercado de trabalho, tornada possível pela expansão da acumulação que caracterizou este período. Em consequência, o aumento do conjunto dos rendimentos familiares foi concomitante com mudanças radicais nos padrões do comportamento familiar (entre cônjuges e entre pais e filhos) e nas próprias estratégias matrimoniais, o que veio a constituir a base de uma acrescida conflitualidade familiar tornada socialmente mais visível e até mais aceite através das transformações do direito de família que entretanto foram verificando. E esta foi mais uma causa do aumento dos litígios judiciais. (SANTOS, 2010, p.166)

Nesse contexto, que se costumou chamar de “crise da administração da justiça”, caracterizado pelo aumento dramático dos processos e as consequências que produziu nos tribunais, a novidade que surge no mundo do Direito, diante do caos que se instalou com o excesso de causas que chegam ao poder judiciário, emperrando o sistema e prejudicando a vida de milhões de pessoas, é a irrupção de novos paradigmas⁶ para o enfrentamento dos conflitos, que contrastam com aquele paradigma silogístico próprio do Estado moderno. Palavras como “progresso”, “liberdade”, “direitos humanos” e tantos outros entes gerados nas construções

⁶ O conceito de paradigma aqui empregado está alinhado com o pensamento de Thomas Kuhn, para quem os “paradigmas são as realizações científicas universalmente reconhecidas que, durante algum tempo, fornece problemas e soluções modelares para uma comunidade de praticantes de uma ciência” (KUNHN, 1991, p.13) A mudança de paradigma, portanto, descreve uma mudança nas concepções básicas que orientava determinado conhecimento, tendo sofrido uma refutação diante de uma mudança profunda na percepção de eventos.

filosóficas, são incorporados às chamadas “preocupações do homem comum”, impregnando o mundo da vida⁷. É nesse contexto que o novo paradigma se apresenta, porquanto fundado na reflexão sobre as novas formas de organização da sociedade e seus movimentos em permanente transformação.

2. A crise do judiciário e os movimentos de acesso à justiça.

Foi com o propósito de delinear o surgimento e desenvolvimento de uma abordagem nova e compreensiva dos problemas, mais bem entender os obstáculos que se apresentavam nessa nova ordem e apresentar propostas alternativas que Mauro Cappelletti e Bryan Garth desenvolveram pesquisas que resultaram no relatório *Acesso à Justiça*. Nesse documento, um dos maiores contributos para reflexão sobre o tema, desenvolveu-se a ideia contida sinteticamente no título do trabalho, salientando que o conceito de acesso à justiça tem sofrido transformações importantes, na tentativa de acompanhar as evoluções do estudo e ensino do processo civil, uma vez que totalmente integrado no novo paradigma do Estado democrático de direito. Como afirma Rosemiro Pereira Leal, uma “...significância diferenciada da dogmática analítica comprometida com as escolas que orientavam o pensamento jurídico até a eclosão do movimento constitucionalista dos fins do anos 70 do sec. XX aos nossos dias. (LEAL, 2002, p.13) Sem embargo, a questão do acesso à justiça constitui-se a mais importante expressão de uma radical transformação, ou mudança de paradigma, do pensamento jurídico e das reformas normativas institucionais.

Assim como Boaventura de Souza Santos, acima citado, Mauro Cappelletti identifica nos estados liberais burgueses dos séculos XVIII e XIX, a origem dos procedimentos adotados para solução dos litígios civis. A característica naquele período era a concepção individualista dos direitos então vigentes. Direito ao acesso à proteção judicial significava essencialmente o direito formal do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação. (CAPPELLETTI, 1988, p. 09) Era a influência na escola instrumentalista sob a influência de Chiovenda no ensino do direito processual. (LEAL, 2002, p.13) A quase unanimidade dos juristas dessa época colocavam o processo como instrumento de uma jurisdição salvadora do

⁷ Mundo da vida é um dos conceitos mais famosos de Habermas, onde, primeiramente na “Consciência moral e agir comunicativo”, o autor considera o mundo da vida como elemento último de integração social, delegando ao direito, ora um papel de instituição legítima, ora de colonizador do mundo da vida.(HABERMAS, 1989) Mais recentemente em “Direito e democracia: entre faticidade e validade”, o autor mostra um amadurecimento teórico ao perceber que as sociedades modernas, pluralizadas e dessacralizadas, não podem sustentar uma ordem normativa que realize a integração social em elementos metajurídicos, mas apenas no direito democraticamente instituído. (HABERMAS, 2003) É nesse segundo sentido que o termo está aqui empregado.

direito “por uma relação jurídica hierárquica entre juiz, autor e réu, como os mais explícitos herdeiros das engenhosas nuances teóricas da sacralidade ética da tradição, que trabalha uma razão prescritiva incompatível com o direito democrático.” (LEAL, 2002, p. 18) Chiovenda, ao examinar os pressupostos concernentes aos órgãos do Estado, define “a jurisdição como função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da lei, já no torná-la, praticamente, efetiva.” (CHIOVENDA, 2000, V II p.8) Para tanto, o Estado provê um dos seus poderes das condições indispensáveis para em seu nome dizer o direito aplicável ao caso concreto.

Segundo ensina Cappelletti, predominava a ideia de que,

(...) embora o acesso à justiça pudesse ser um “direito natural”, tais direitos não necessitavam de uma ação do Estado para sua proteção. Esses direitos eram considerados anteriores ao Estado; sua preservação exigia apenas que o Estado não permitisse que eles fossem infringidos por outros. O Estado, portanto, permanecia passivo, com relação a problemas tais como a aptidão de uma pessoa para reconhecer seus direitos e defendê-los adequadamente, na prática. Afastar a “pobreza no sentido legal” - a incapacidade que muitas pessoas têm de utilizar plenamente a justiça e suas instituições - não era preocupação do Estado” (CAPPELLETTI, 1988, p. 09)

Sabe-se muito bem, como nota Rosenberg, que praticamente “(...) qualquer pessoa instruída submetida a um teste de associação de palavras, quando solicitada a identificar algum personagem histórico com o termo *laissez-faire* responderia Adam Smith” (ROSENBERG, 1979, p. 20). O autor da obra *Uma Investigação sobre a Natureza e as Causas da Riqueza das Nações*, mais conhecida simplesmente como *A Riqueza das Nações*, faz análises teóricas sobre o funcionamento das chamadas sociedades comerciais e os problemas associados à divisão do trabalho, ao valor, à distribuição da renda e à acumulação de capital. Publicada no mesmo ano da Declaração de Independência dos Estados Unidos (1776), foi objeto de controvérsias, tendo sido lida como uma defesa irrestrita do individualismo e do liberalismo, visão que teria sido sintetizada na metáfora da mão invisível, que habita o imaginário dos economistas, interpretada como representando a ideia de que o “mercado” seria uma instituição capaz de “transformar” o autointeresse individual em benefícios sociais, sem a necessidade de intervenção da “mão-visível” do Estado. A este cumpriria apenas garantir a ordem institucional e administrar a justiça. (SMITH, 1988) Não obstante, a esse respeito Cappelletti argumenta que:

A justiça, como outros bens, no sistema *laissez-faire*, só podia ser obtida por aqueles que pudessem enfrentar seus custos; aqueles que não pudessem fazê-lo eram considerados os únicos responsáveis por sua sorte. O acesso formal, mas não seria efetivo à justiça, correspondia à igualdade, apenas formal, mas não efetiva. Mesmo recentemente, com as raras exceções, o estudo jurídico também se manteve indiferente às realidades do sistema judiciário: “Fatores como diferenças entre os litigantes em potencial no acesso prático ao sistema, ou disponibilidade de recursos

para enfrentar o litígio, não eram sequer percebidos como problema” (CAPPELLETTI, 1988, p. 09/10)

A instabilidade e implausibilidade da sociedade pós-moderna fez com que os direitos humanos assumissem o papel de promover a minimização das desigualdades sociais e através de seu conteúdo aberto, buscando reafirmar a cidadania, mediante a consolidação dos direitos ao trabalho, a saúde, a segurança material e a educação. Como afirma Cappelletti:

À medida que as sociedades do *laissez-faire* cresceram em tamanho e complexidade, o conceito de direitos humanos começou a sofrer uma transformação radical. A partir do momento em que as ações e relacionamentos assumiram, cada vez mais, caráter coletivo que individual, as sociedades modernas necessariamente deixaram para trás a visão individualista dos direitos, refletida nas declarações de direitos, típicas dos séculos XVIII e XIX. (CAPPELLETTI, 1988, 10)

E acrescenta para concluir seu diagnóstico inicial que:

Não é surpreendente, portanto, que o direito ao acesso efetivo à justiça tenha ganho particular atenção na medida em que as reformas do *welfare state* têm procurado armar os indivíduos de novos direitos substantivos em sua qualidade de consumidores, locatários, empregados e, mesmo, cidadãos. De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. (CAPPELLETTI, 1988, 11)

O o conceito hodierno de acesso à justiça passa a ser aquele entendido como “acesso à ordem jurídica justa”, na sintética e expressiva afirmação de Kazuo Watanabe (WATANABE, 1985, P.163) e não mais como simples acesso aos órgãos judiciários para a solução adjudicada dos conflitos de interesses por meio de sentença, cujos obstáculos ao acesso são notórios. A saber, (i) as custas judiciais, normalmente altos a serem pagos pelos autores; (ii) a duração dos processos, uma vez que a delonga eleva consideravelmente as despesas das partes, pressionando os economicamente mais fracos a abandonarem suas causas, ou aceitarem acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito; (iii) a possibilidade das partes, na medida em que grande parte dos cidadãos não conhece e não tem condições de conhecer os seus direitos; (iv) problemas dos interesses difusos e coletivos, tais como o direito ao meio ambiente saudável e equilibrado, diante da pressão dos interesses de grupos influentes econômica e politicamente. (CAPPELLETTI, 1988, p.15/27) A questão que se apresentava então era como superar os obstáculos para possibilitar o acesso à justiça e quais formas e meios legítimos poderiam ser utilizados para se ter natureza ao mesmo tempo preventiva, repressiva ou reparatória dos conflitos.

Cappelletti dividiu em três ondas os principais movimentos renovatórios do acesso à justiça. A primeira onda diz respeito à assistência judiciária aos pobres e está relacionada ao obstáculo econômico do acesso à justiça. A segunda onda refere-se à

representação dos interesses difusos em juízo e visa a contornar o obstáculo organizacional do acesso à justiça. A terceira onda, denominada de “o enfoque do acesso à justiça”, detém a concepção mais ampla de acesso à justiça e tem como escopo instituir técnicas processuais adequadas e melhor preparar estudantes e aplicadores do direito. (CAPPELLETTI, 1988, 31/73)

É sobre os reflexos das ondas renovatórias no ordenamento jurídico brasileiro que será desenvolvido a terceira e última parte do presente artigo. Discorrer-se-á sobre a evolução do direito processual civil no Brasil, bem como sobre as substanciais alterações na constituição e na legislação infraconstitucional introduzidas com o objetivo de racionalizar e simplificar o sistema processual civil, visando a alcançar parâmetros de efetividade, ou seja, o atendimento aos critérios de utilidade e agilidade e assim ter bons resultados sob a ótica jurisdicional, alargando o acesso à justiça e ao mesmo tempo contribuindo para a pacificação social, confirmando, como propôs Capeletti, que a terceira onda concede um amplo acesso à justiça, visando a atingir os indivíduos que por muito tempo foram deixados ao desabrigo, promovendo a melhoria no sistema processual civil. (CAPPELLETTI, 1988, p. 67)

3. Os reflexos das ondas renovatórias de Mauro Cappelletti no Direito Processual Civil brasileiro: a incorporação do novo paradigma de acesso à justiça.

É curial reconhecer que o Brasil nasceu sob a égide das Ordenações Afonsinas, editadas em 1446, consolidando a legislação da época, sob a coroa de D. Afonso V, ressaltando-se, porém, que as Ordenações Afonsinas não foram uma verdadeira codificação do direito e sim uma compilação coordenada e que se dividia em 5 livros, sendo o Livro III, com seus 128 artigos destinados ao processo civil, vigorando em nosso país até 1521, quando ocorre então, a publicação das Ordenações Manuelinas. Vigorando de 1521 até 1603, as Ordenações Manuelinas, ainda que assumindo um estilo decretório, distinto da legislação anterior, as Ordenações Manuelinas acompanham o critério ali adotado, em seus contornos gerais, para a execução dos julgados. A partir de 1603, foram promulgadas as Ordenações Filipinas, as quais, por três séculos, teriam vigência no Brasil. Portanto, o Brasil viveu sob três ordenações que foram consideradas

grandes codificações da época, além das cartas dos Donatários, dos governadores e dos ouvidores. (AZEVEDO, 2005, p. 239-243)

Somente com a Constituição Imperial de 1824 foi reconhecida no Brasil a divisão dos poderes. Entretanto, o poder moderador era exercido pelo imperador, ficando acima dos outros poderes. Dessa forma, o imperador exercia autoridade e podia regular os outros poderes, com controle absoluto sobre todas as esferas do governo brasileiro, deste modo, até então, confundia-se o judicial, administrativo, fiscal e militar.

A primeira norma processual de grande importância a surgir ainda no Império foi o Regulamento nº 737 de 1850. Conforme assinala João Bonumá:

O Regulamento 737, pelo tempo em que foi promulgado e pela influência que exerceu na formação de nosso processo, constitui o mais alto e o mais notável monumento legislativo processual do Brasil. Reformulou profundamente o processo anterior, simplificando-lhe os termos, sem diminuir-lhe em nada as garantias das fórmulas processuais, e, por tal maneira o fez que, ainda hoje, quase um século após, [sic] mudadas muitas vezes as condições sociais e políticas do país, não foi possível elaborar um código processual civil que não fosse, em grande parte, calcado sobre os dispositivos do sábio regulamento. (BONUMÁ, 1946, p. 230)

Seguiram-se a Consolidação das Leis do Processo Civil, que passou a ter força de lei em 1876, os códigos estaduais e o Código de Processo Civil de 1939. Uma das principais características do Código de 1939 está a adoção do princípio da oralidade, como uma das primeiras iniciativas para se obter a celeridade processual, tornando-se, na história mais recente do Direito Processual Civil Brasileiro, uma preferência do legislador. A propósito, Chiovenda, em defesa da oralidade, advertia que

A experiência deduzida da história permite concluir sem detença, que o processo oral é, com ampla vantagem, melhor e mais conforme à natureza e às exigências da vida moderna, porque exatamente sem comprometer, antes assegurando melhor a excelência intrínseca da decisão, proporciona-a com mais economia, simplicidade e presteza. E, pelo que se refere à celeridade do processo, frisamos, desde logo, a esta altura, um dado extraído das estatísticas judiciárias dos países de processo oral em confronto com o nosso, e é que o processo escrito dura em média três ou quatro vezes mais que o processo oral. (CHIOVENDA, 2000, V. III, p.56/57)

Muito embora o Código de Processo Civil de 1939 tenha recebido muitas críticas e editadas várias leis extravagantes, o Código de Processo Civil de 1973 (CPC/1973), que o substituiu, não teve alterações significativas, arquitetado que foi à luz de uma ideologia extremamente individualista, ou seja, projetado para assegurar a realização de direitos puramente individuais, não se prestando a instrumentalizar os denominados direitos coletivos. As categorias fundamentais mantiveram o mesmo modelo e o processo de conhecimento não teve grandes alterações, pelo menos no que concerne às novas concepções do acesso à justiça, considerando que a expansão desse movimento já havia sido iniciada a partir da metade do

século XX em diante, pois, como já foi visto, pressionada por movimentos políticos e sociais, reivindicação de direitos e pelo crescimento da ideia de cidadania nos países ocidentais.

Nesse particular o CPC/1973 já teria nascido antiquado, vinculado que era ao regime autoritário que vigorou de 1964 a 1985, período em que o Poder Judiciário, por motivos óbvios, foi pouco acionada, tendo a atividade judiciária deixado de acompanhar o desenvolvimento da sociedade e não estava preparada para a demanda reprimida que se manifestou de forma explosiva com o advento da democratização e a Constituição de 1988.

Malgrado a retórica contida na exposição de motivos, no sentido de que a proposta era satisfazer as necessidades das partes mediante um processo rápido e justo, conforme descreve o Ministro da Justiça da época, Alfredo Buzaid: “Força é, portanto, estruturá-lo de tal modo que ele se torne efetivamente apto a administrar, sem delongas, a justiça” (BUZOID, 1973), o acesso à justiça continuou sendo um privilégio de poucos e o Poder Judiciário continuou atuando sem a plena observância do seu escopo de pacificação social, proferindo sentenças meramente formais. A grande crítica que se faz ao CPC de 1973 é que Buzaid, seguidor do seu mestre Enrico Tullio Liebman, este sob a influência decisiva do Estado Liberal, que se caracterizava pela exacerbada proteção ao valor “segurança jurídica”, preservando a “liberdade” e a “propriedade privada”, supervalorizou a técnica processual, muitas vezes em detrimento dos próprios objetivos visados.

Diga-se, deixava de atender aquilo que preconizava o processualista mexicano Niceto Alcalá Zamora Y Castillo, na medida em que, como afirmava “(...) o processo rende, com frequência, muito menos do que deveria - em ‘função dos defeitos procedimentais, resulta muitas vezes lentos e custoso, fazendo com que as partes quando possível o abandonem’ ”. Ademais, geralmente, mesmo quando os processos são concluídos, podem resolver a lide processual, mas em muitos casos não resolve a lide sociológica, não se alcançando assim a verdadeira pacificação social. (CNJ, 2015, p.51)

Para Cândido Rangel Dinamarco, o CPC de 1973 foi elaborado com o propósito de ser um “novo ordenamento” a refletir o estado da doutrina brasileira da época, aduzindo que: “Nossos olhos não estavam ainda propriamente abertos, nem nossos sentidos atentos à verdadeira revolução cultural em prol da bandeira da efetividade do processo, então brotando em plagas européias”. Fato é que o CPC de 1973 não representou uma revolução em relação ao anterior, pois consagrava, como já foi dito, um “modelo processual” equivalente ao que lhe antecederia. Embora tenha apresentado “melhor aspecto estético” no tocante a alguns institutos e aperfeiçoado outros, pode ser considerado como “um Código individualista como o de antes”,

pois o estilo de processo e os procedimento que oferece são os mesmos de outrora (DINAMARCO, 2001, p. 24-25).

É notório que o sistema judiciário brasileiro sempre se caracterizou pela morosidade e insatisfação de boa parte dos que dele se utilizam, ideia sintetizada na célebre e muito repetida frase de Rui Barbosa: “Justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta”, imortalizada na Oração aos Moços, um discurso escrito para paranimfar os formandos da turma de 1920 da Faculdade de Direito do Largo do São Francisco, em São Paulo. O cenário contido nas palavras de Rui Barbosa se degradou de tal modo, ao ponto de promover a ruptura da crença de confiabilidade nas instituições jurídicas, alertando governantes, legisladores, juristas e operadores do direito em geral para a necessidade de se realizar reformas de mais amplo alcance com o propósito de atingir o tão almejado acesso à justiça.

Certamente o Brasil já ultrapassou, ainda que tardiamente, a primeira das três ondas renovatórias propostas por Cappelletti, na medida em que está razoavelmente implantada a política de assistência judiciária para os pobres, a começar com a entrada em vigor da Lei 1.060, de 5 de fevereiro de 1950. Mas foi com a Constituição de 1988 que aconteceram as providências concretas de acesso à justiça, dando contornos transformadores e conferindo aos jurisdicionados as garantias do pleno acesso, como também outras garantias, tais como: devido processo legal, juiz natural contraditório e ampla defesa, dentre outros, que passaram a integrar o catálogo de princípios de interpretação constitucional da Constituição. Tome-se como exemplo o fato de que foi previsto pela primeira vez no texto constitucional a denominação Defensoria Pública em seu “Título IV Da Organização dos Poderes”, “Capítulo IV Das Funções Essenciais à Justiça”, estabelecendo no Art. 134 que “a Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do Art. 5º, LXXIV” Nesse último dispositivo constitucional referido, fica reafirmado que o “Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.” Com efeito, foi editada a Lei Complementar nº 80/1994, conhecida como a Lei Orgânica da Defensoria Pública, que organizou a Defensoria Pública da União e expôs normas para as Defensorias Públicas dos Estados.

No que se refere à segunda onda, nomeadamente, a representação dos interesses difusos, importante notar que a Emenda Constitucional nº 45/2004, outorgou à Defensoria Pública - enquanto instituição essencial à função jurisdicional do Estado – autonomia funcional e administrativa. A Lei nº 11.448/2007 deu nova redação à Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil

Pública), conferindo expressamente em seu art. 5º, II, poderes à Defensoria Pública para propor ação civil pública por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente; ao consumidor; a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; à ordem urbanística; e por infração da ordem econômica e da economia popular.

O sistema jurídico incidente à disciplina legal das ações coletivas no Brasil está complementado pelas Leis de Ação Popular (Lei Nº 4.717, DE 29 de junho de 1965); a Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985) acima comentada; e pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990). A crítica que se faz, no entanto, é que as referidas normas jurídicas que, embora se articulem e se complementem, não comportam o grau de sistematização ideal que uma matéria de tamanha relevância, requerendo, no entendimento de alguns doutrinadores, que se unifique a legislação correlata em um código específico.

A terceira onda tem o foco mais precisamente na figura do jurisdicionado, ou seja, aquele a quem se destinam os serviços judiciais, e no resultado por eles procurados, com a obtenção da resolução plena do conflito em um tempo razoável. Aliás, o princípio da razoável duração do processo foi introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004, dentro das garantias fundamentais asseguradas a cada indivíduo, insculpido no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição de 1988.

O desafio, como bem colocou Cappelletti, é como garantir um sistema igualmente acessível a todos e que produza resultados individuais e socialmente justos, utilizando-se para tanto um alcance mais amplo ao enfoque dentro da nova concepção de acesso à justiça. Devendo incluir, além do próprio sistema judiciário, a advocacia, judicial ou extrajudicial, seja por meio de advogados particulares ou públicos. Nas palavras de Cappelletti:

Os juristas precisam, agora, reconhecer que as técnicas processuais servem a funções sociais; que as cortes não são a única forma de solução de conflitos a ser considerada e que qualquer regulamentação processual, inclusive a criação ou o encorajamento de alternativas ao sistema judiciário formal tem efeito importante sobre a forma como opera a lei substantiva – com que frequência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social. Uma tarefa básica dos processualistas modernos é expor o impacto substantivo dos vários mecanismos de processamento de litígios. (...) O “acesso” não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística. (CAPPELETTI, 1988, 12-13)

Para tanto, torna-se necessário o envolvimento do conjunto das instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas dentro desse novo paradigma. Isso não significa dizer que foram ultrapassadas as duas primeiras ondas. Ao contrário, a terceira onda deve ser entendida como mais uma etapa de um construto

permanente com o fito de se adequar as mudanças sociais, sempre que novas situações requeiram novos paradigmas. Como afirma José Eduardo Carneira Alvim (2007):

De todas as ondas, a mais importante, para a ordem jurídica nacional, é a terceira, por compreender uma série de medidas, desde a reestruturação do próprio Poder Judiciário, passando pela simplificação do processo e dos procedimentos, e desaguando num sistema recursal que não faça da parte vencedora refém da perdedora. Tudo com vistas a agilizar a prática judiciária, para que a parte que tem razão tenha a certeza de que receberá do Estado-juiz, ainda em vida, a prestação jurisdicional que lhe garanta o gozo do seu direito. (ALVIM, 2007)

Nesse sentido, destacam-se medidas de ordem legislativa implementadas com o fito de garantir a satisfação do jurisdicionado com a prestação de tutela jurisdicional efetiva e adequada, inclusive pela via dos meios autocompositivos, tais como a conciliação e a mediação.

Vale ressaltar que arbitragem também é um dos meios adequados de tratamento de conflito a ser incluído nesse rol, entretanto deve-se considerar que este instituto se encontra no campo da heterocomposição, uma vez que do procedimento emerge uma sentença, a denominada “sentença arbitral”, na forma do que estabelece a Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, com as recentes alterações introduzidas pela Lei nº 13.129, de 26 de maio de 2015. Registre-se que a arbitragem no Brasil teve grande aceitação e se consolidou na aplicação e na criação de inúmeras câmaras arbitrais, a maioria delas com sucesso. O Brasil já aparece em quarto lugar no ranking dos países usuários da arbitragem internacional. Estados Unidos, França e Alemanha aparecem nas três primeiras colocações, respectivamente, conforme afirma Arnold Wald. (WALD, 2015)

Retornando aos meios autocompositivos, é importante registrar em primeiro lugar que o instituto da conciliação não é novidade no ordenamento brasileiro. Após a emancipação política brasileira (1822), a Constituição Política do Império do Brasil, elaborada por um Conselho de Estado foi outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824, incentivava expressamente a solução dos litígios por outros meios que não a decisão judicial, ao dispor sobre o Poder Judicial nos artigos 151 e 164, influenciada pelo constitucionalismo francês. Em outubro de 1827, foi promulgada a Lei nº 0-026, conhecida como lei orgânica das Justiças de Paz, que regulou a figura do juiz de paz, dispondo que os indivíduos poderiam ser eleitos e não precisavam ser bacharéis em direito. O Código Comercial de 1850, que disciplinava as relações comerciais, mantinha obrigatória a conciliação prévia. Após a proclamação da República, foi editado o Decreto 359, de 26 de abril de 1890, afastando a obrigatoriedade da tentativa de conciliação prévia para ajuizamento da ação, que tinham se mostrado, como se argumentou à época, onerosas e de pouca valia como elemento de composição de litígios. Após a proclamação da República (1889), veio a Constituição de 1891,

que não tratou da conciliação nem da Justiça de Paz. As Constituições de 1934 e 1937 restabeleceram a Justiça de Paz. Com o CPC de 1939 desapareceu por completo a conciliação pelos juízes de paz, ficando este meio de resolução de conflitos restrito à Justiça do Trabalho. A conciliação retornou gradativamente ao sistema, inicialmente com a Lei nº 968, de 10 de dezembro de 1949, permitindo, na fase preliminar, a tentativa de conciliação ou acordos nas causas de despeito litigioso ou de alimentos, inclusive os provisionais. O CPC de 1973 restaurou a conciliação, contudo, sem o caráter obrigatório e preliminar, mas difundido no curso do processo, que deveria ser tentada pelo juiz da causa, em qualquer fase do processo, na forma do inciso IV do art. 125. A Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, denominada “Lei do Divórcio”, também preconizava a composição entre as partes, pela promoção da tentativa de reconciliação do casal ou pela transação das partes, com designação de audiência específica para esse fim, a ser conduzida pelo juiz. (SILVA, 2013, p. 154-158)

Ada Pellegrini Grinover comenta o advento dos Juizados Informais de Conciliação iniciada no final da década de 1970, a partir de uma experiência do Estado do Rio Grande do Sul:

Embora institucionalizados, eles não possuíam poder coercitivo, mas cumpriram uma função importante, ao aferir que a sociedade brasileira aderiu às formas conciliativas. (...) a criação dos Juizados Especiais de Pequenas Causas, pela Lei 7.244/84, ressaltando que eles possuíam poder jurisdicional, mas não havia execução dos julgados. Foi necessário mais uma década para que esses Juizados se transformassem nos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, previstos na Constituição de 1988 (PELLEGRINI, 2015)

O CPC de 1973 recebeu outras alterações visando a oferecer às partes um momento propício ao diálogo. Assim é que foi introduzido no art. 331 no rito ordinário, com redação dada pela Lei nº 8.952/1994, novamente alterada pela Lei nº 10.444/2002, consolidando a tendência do direito brasileiro de instituir no processo civil a possibilidade de audiência preliminar precedente à instrução. No rito sumário também está prevista no art. 277, com redação dada pela Lei nº 9.245/95, antes de o réu apresentar sua defesa. Acrescente-se que o art. 272, do CPC de 1973, também estabelece em seu parágrafo único que a conciliação pode ser adotada em todos os procedimentos especiais, conforme alteração introduzida pela Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994.

Kazuo Watanabe avalia que “O êxito dos próprios Juizados de Pequenas Causas foi tão grande, em todo Brasil, que quatro anos depois, a Constituinte de 88 institucionalizou esses juizados e estabeleceu a obrigatoriedade de sua criação em todas unidades da federação.” (SILVA, 2013, p.167) Os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, estão previstos na

Constituição de 1988 (art. 98, inciso I e §único), tornaram-se realidade com a Lei 9.099/95, concebidos como instância jurisdicional no âmbito da justiça comum, com a finalidade precípua de atender às causas de menor complexidade e dar-lhes uma rápida solução jurisdicional a fim de garantir o acesso à justiça. São regidos pelos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, com o propósito de democratizar o acesso ao Judiciário, aproximando-o da população carente ou excluída e contribuindo para a pacificação social. No âmbito da Justiça Federal, foram criados os Juizados Especiais Federais pela Lei nº 10.259, de 2001, podendo processar, conciliar e julgar a maioria das causas da competência da Justiça Federal, exceção feita àquelas que versem sobre as matérias relacionadas no §1º do artigo 3º da referida lei. Foi no âmbito dos juizados especiais que se impulsionou a conciliação e a mediação, se apresentando como uma saída para atender à grande demanda.

Na avaliação de Boaventura de Souza Santos, a partir de pesquisas estatísticas realizadas, os brasileiros menos favorecidos economicamente, mesmo quando creem ter direito a algo, mostram-se arredios e desconfiados. Em decorrência disso, não procuram assistência jurídica gratuita, não buscam a solução do conflito por meio de juizados especiais e muito menos promovem a cabível ação legal, chegando a conclusão de que

(...) dois fatores parecem explicar esta desconfiança ou esta resignação: por um lado, experiências anteriores com a justiça de que resultou uma alienação em relação ao mundo jurídico (uma reação compreensível à luz dos estudos que revelam ser grande a diferença de qualidade entre os serviços advocatícios prestados às classes de maiores recursos e os prestados às classes de menores recursos), por outro lado, uma situação geral de dependência e de insegurança que produz o temor de represálias se se recorrer aos tribunais. (SANTOS, 1989. p. 48-49)

Com a mesma preocupação, mas sob outro viés, essa percepção é compartilhado por Kazuo Watanabe, ao afirmar que “(...) como não houve acompanhamento e o gerenciamento adequado desses Juizados, estão eles submetidos ao risco de retrocesso, com o retorno da burocratização e do formalismo, além do comprometimento de sua celeridade e efetividade” (SILVA, 2013, 167)

A Emenda Constitucional nº 45 foi promulgado com o objetivo de resolver esses e outros entraves ao acesso da população à justiça, tais como a excessiva duração dos processos, a complexidade dos procedimentos judiciais e a falta de transparência na prestação jurisdicional. Nesse sentido, a grande alteração instituída pela referida emenda foi a constituição do Conselho Nacional de Justiça - CNJ como órgão destinado a avaliar o trabalho do sistema judiciário brasileiro, além de ficar encarregada de realizar o seu planejamento estratégico. Uma de suas primeiras iniciativas no campo do acesso à justiça foi o lançamento

do Movimento da Conciliação, incentivando a adoção de meios consensuais na resolução de conflitos, com a participação de tribunais de todo o País. Incrementando tal iniciativa, o CNJ sedimentou a política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses, recorrendo a meios consensuais, editando a Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, recomendando a utilização de meios consensuais como um dos deveres do magistrado com o propósito de afastar a intolerância por parte de alguns juízes na busca da resolução consensuada para o conflito (SILVA, 2013, p. 166)

Em 16 de março de 2015 foi sancionado o novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), com a pretensão de reduzir o formalismo jurídico e a busca pelo consenso, incorporando todas as recomendações previstas na citada Resolução 125, inclusive a criação de centros de solução consensual de conflitos em todos os tribunais. Espera-se que essas inovações venham resultar na troca da atual visão litigiosa pela busca da resolução pacífica das demandas, uma vez que nas audiências prévias de conciliação, as partes serão ouvidas e estimuladas ao acordo. As ações só vão prosseguir quando não for possível entendimento diretamente entre as partes. O novo CPC reforça as garantias constitucionais do processo, o contraditório, a ampla defesa, publicidade, impessoalidade, celeridade, moralidade, transparência nas decisões judiciais. Enfim, novo CPC vem cumprir o desiderato de incluir os meios autocompositivos de resolução de conflitos - conciliação e à mediação - no ordenamento jurídico brasileiro, prevendo e disciplinando sua aplicação em várias oportunidades. O novo CPC reafirma, portanto, os termos do preâmbulo da Constituição no sentido de que “O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos”.

Por fim, mas não menos alvissareira, é a edição da Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015, que regulamenta a mediação judicial e extrajudicial como forma de solucionar conflitos. A proposta, elaborada com a participação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e de toda comunidade de juristas defensores dessa ideia, tem como uma das principais finalidades resolver conflitos de forma simplificada e rápida para as partes e, com isso, reduzir a entrada de novos processos na Justiça. Porquanto, segundo o Relatório Justiça em Números do CNJ, tramitam na Justiça brasileira cerca de 105 milhões de processos judiciais. (CNJ, 2015)

4. Considerações Finais

Como foi demonstrado, a Constituição de 1988, que restabeleceu o Estado Democrático de Direito no Brasil, atribuiu substancial independência ao poder judiciário. A

partir de então grandes progressos foram registrados, tanto no campo da produção legislativa, visando ao aperfeiçoamento do sistema judiciário, quanto no que se refere à accountability, ou seja, controle de juízes e tribunais por outros órgãos judiciários e, ao mesmo tempo, a possibilidade de os cidadãos controlarem e influenciarem as ações do judiciário na administração.

A partir da Emenda Constitucional nº 45/2004, as medidas para garantir uma melhor prestação jurisdicional ganharam grande impulso, principalmente com a criação do Conselho Nacional de Justiça-CNJ. Sem dúvida, a grande tarefa que se impõe ao Poder Judiciário atualmente é garantir que as disputas levadas aos tribunais sejam resolvidas de modo mais justo, rápido e eficiente, preferencialmente usando os meios não adversariais.

Em que pese a diminuição do ritmo de crescimento ter decaído nos últimos anos, o número de casos novos que chegam ao Poder Judiciário ainda é crescente, mantendo a taxa de congestionamento que está longe de um padrão que pode ser considerado aceitável, apesar do aumento de produtividade. A taxa de congestionamento é um índice criado pelo CNJ para medir a efetividade do tribunal ou órgão judicial em um período, levando-se em conta o total de casos novos que ingressaram, os casos baixados e o estoque pendente ao final do período anterior ao período base. Essa taxa tem girado em torno de 70%, segundo o relatório “Justiça em Números” do CNJ.

Ainda de acordo com esse mesmo relatório, a quantidade de processos tramitando na justiça brasileira alcançou o impressionante número de 100 milhões de ações. Significa dizer que o número de ações pendentes é algo em torno dos 70 milhões. Para se ter uma ideia de grandeza desse número, seria necessário que o sistema judiciário brasileiro deixasse de receber novas ações durante dois anos para dar conta desse passivo.

A grande prioridade do CNJ tem sido o estímulo às formas adequadas de tratamento de conflitos, como a conciliação e a mediação. Seu propósito é evitar o excesso de judicialização dos conflitos e promover a paz social. Medidas concretas foram tomadas a partir da edição da Resolução 125/2010. Ademais, o CNJ promoveu exitosos debates junto à comunidade jurídica, mobilizando os especialistas para aperfeiçoar o projeto de lei que resultou no novo CPC (Lei nº 13.105/2015). O mesmo ocorreu na tramitação do projeto de lei que deu origem à chamada “Lei da Mediação”(13.140/2015).

Com essas medidas encerra-se no Brasil o ciclo das principais reformas, de acordo com a proposta de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, concernentes às ondas

renovatórias concebidas no relatório Acesso à Justiça, que como demonstrado inspirou a referidas reformas.

O que se espera agora é que os institutos da mediação e da conciliação, uma vez integrados definitivamente ao ordenamento jurídico pátrio, sejam efetivamente capazes de evitar a excessiva judicialização dos conflitos, na medida em que são métodos não adversariais e formas de disseminar a cultura do diálogo e da pacificação social, por embutirem a filosofia de inexistência de vencidos ou vencedores.

5. Referências Bibliográficas

ALVIM, J. E. Carreira. Justiça acesso e descesso. <http://jus.com.br/artigos/4078/justica-acesso-e-descesso/3>. Acesso em 12 outubro 2015.

AZEVEDO, Luiz Carlos. Introdução à história do direito / Luiz Carlos de Azevedo. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

BOBBIO, Norberto. Era dos Direitos. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 2004.

BONUMÁ, João. Direito Processual Civil. 1. Volume, São Paulo: Saraiva, 1946.

BUZAID, Alfredo. Exposição de motivos do Código de Processo Civil de 1973. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/CPC_ANTEPROJETOS.pdf> . Acesso em: 10 outubro de 2015.

CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de direito processual civil / Giuseppe Chiovenda. - Campinas: Bookseller, 2000. V. I, II e III.

CNJ - Conselho Nacional de Justiça. Manual de Mediação Judicial, 2015 - A.

CNJ - Justiça em Números <http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/pj-justica-em-numeros>, Acessado em 12 de outubro de 2015 - B.

DINAMARCO, Candido Rangel. A reforma do código de processo civil. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

PELLEGRINI et alii. Teoria geral do processo. São Paulo: Malheiros, 1992.

_____. O controle de políticas públicas pelo Poder Judiciário, in O processo - estudos e pareceres, 2ª ed., São Paulo, DPJ, 2009.

_____. Aula inaugural do Curso Introdução aos Meios Alternativos de Solução de Conflitos, promovido pela EPM e TJSP. Disponível em: <http://www.epm.tjsp.jus.br/Internas/NoticiasView.aspx?ID=11438> . Acessado em 1o de outubro de 2015.

ROSENBERG, N. Adam Smith and Laissez-Faire Revisited - Adam Smith and Modern Political Economy: Bicentennial Essays on The Wealth of Nations. Ed. G.O'Driscoll Jr., The Iowa State University Press, Iowa, 1979.

SANTOS, Boaventura Souza. Introdução à sociologia da administração da justiça. In: FARIA, José Eduardo. Direito e justiça. São Paulo: Ática, 1989. p. 48-49.

_____. A sociologia dos tribunais e a democratização da justiça. In Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade / Boaventura de Sousa Santos, - 13. ed. - São Paulo: Cortez, 2010.

SILVA, Érica Barbosa e. Conciliação judicial / Erica Barbosa e Silva - 1ª ed. - Brasília, DF, Gazeta Jurídica, 2013

SMITH, Adam, 1723-1790. Investigação sobre a natureza e as causas da riqueza das nações / Adam Smith ; tradução de Luiz João Baraúna - 3. ed. - São Paulo: Nova Cultural, 1988 (Os Economistas).

KELSEN, Hans. O problema da justiça. 4ª Ed. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2003;

KUHN, Thomas. S. A estrutura das revoluções científicas. São Paulo: Perspectiva, 1991.

LARENZ, Karl. Metodologia da ciência do Direito. Tradução de José Lamego. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

MORIN, Edgar. Epistemologia da complexidade. In Novos Paradigmas Cultura e Subjetividade / organizada por Dora Fried Schnitman; trad Jussara Haubert Rodrigues. - Porto Alegre: Artes Médicas, 1996.

HABERMAS, Jürgen. Consciência moral e agir comunicativo. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

_____. Direito e democracia. Entre facticidade e validade, 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

WALD, Arnold. <<http://www.caesp.org.br/brasil-e-o-4º-no-mundo-em-negocios-feitos-por-arbitragem/>> Acessado em 10 de outubro de 2015.

WATANABE, Kazuo. Assistência Judiciária e o Juizado Especial de Pequenas Causas. In Juizados Especiais de Pequenas Causas, coord. Kazuo Watanabe, São Paulo: RT, 1995.

A MUDANÇA DE PARADIGMA NO ENSINO JURÍDICO: DA CULTURA DO LITÍGIO PARA A CULTURA DO DIÁLOGO

THE PARADIGM SHIFT IN LEGAL EDUCATION: FROM LITIGATION CULTURE TO DIALOGUE CULTURE

Eduardo Machado Dias⁸
Isabela Sardinha Lisboa Leite⁹

RESUMO: O artigo propõe a realizar uma reflexão sobre o vigente modelo de ensino jurídico e seus reflexos na atual crise do Judiciário, marcado pela morosidade e insatisfação popular. A partir de um breve retrospecto histórico analisa-se como foi estruturado a educação jurídica baseado no litígio e na visão adversarial do conflito. Conclui-se que a reformulação do ensino jurídico é medida essencial para o desenvolvimento da sociedade brasileira, superando o atual paradigma de resolução de disputas que é litigioso, dispendioso e moroso; estruturando, desse modo, um novo modelo baseado no diálogo e nos métodos adequados de tratamento de conflitos.

ABSTRACT: The article intend to make a reflection on the current model of legal education and its consequences in the present Judiciary crisis, characterized by its slowness and popular dissatisfaction. From a brief historical retrospective, this article analyses how legal education was structured based on litigation and adversarial vision of the conflict. Therefore, concludes that a reformulation is necessary to provides development to Brazilian society, overcoming the current paradigm of dispute resolution that is litigious, costly and time-consuming; implementing, thereby, a new paradigm based on dialogue and also on appropriate methods of conflict resolution.

⁸ Advogado e mediador. Especialista em Direito Público. Professor do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP. Endereço eletrônico: eduardomachadodiasadv@gmail.com

⁹ Advogada e mediadora. Pós Graduanda em Métodos Adequados de Tratamento de Conflitos pelo Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP. Graduada em Direito pela Universidade de Brasília – UnB. Endereço eletrônico: isabelalisboadv@gmail.com

PALAVRAS-CHAVE: Ensino Jurídico. Mudança de paradigma. Diálogo. Autocomposição. Pacificação Social.

KEYWORDS: Legal Education. Paradigm shift. Dialogue. Autocomposition. Social Pacification.

I. Introdução

Nas últimas décadas vários esforços foram empreendidos no sentido de aperfeiçoar o Sistema de Justiça do Brasil. Foram realizadas inúmeras reformas normativas constitucionais e infraconstitucionais e implementadas diversas medidas administrativas no sentido de modernizar a gestão do Judiciário.

A par dos avanços conquistados, o nosso modelo público de resolução de disputas é lento, burocrático, ineficiente e está sobrecarregado com aproximadamente 110 milhões de processos judiciais. O Brasil encontra-se submerso na cultura do litígio, na qual as pessoas, empresas e instituições governamentais buscam diretamente o Judiciário para solucionar os seus conflitos, sem que haja uma tentativa prévia de diálogo.

Na base desse problemático sistema, o ensino jurídico brasileiro permanece centrado nas disciplinas de direito material e processual e, dessa forma, reproduz e retroalimenta o modelo adversarial de resolução de disputas. É nesse cenário que entende-se necessária uma quebra de paradigma por meio da educação e, para tanto, a compreensão do comportamento humano, o estudo do conflito e das técnicas de resolução adequada de disputas são vistos como elementos essenciais no processo de reestruturação do ensino jurídico.

A experiência e as estatísticas estrangeiras revelam que a academia pode provocar mudanças na conjuntura atual e colaborar nessa transição: da cultura do litígio para a cultura da comunicação eficiente. Mundialmente, a atuação institucional que fomenta programas de conscientização e pesquisa sobre soluções autocompositivas de conflitos vêm promovendo mudanças substanciais tanto na satisfação pessoal dos indivíduos, quanto no desenvolvimento coletivo.

Nesse sentido, é fundamental investir intensamente na educação para fomentar a reflexão na sociedade, promover o ensino dos métodos adequados de resolução de conflitos e implementar boas práticas de comunicação.

II. Breve contexto histórico do ensino jurídico brasileiro

O ensino jurídico do nosso país foi estruturado concomitantemente à independência e estruturação do Estado brasileiro. Nesses moldes, a implantação dos cursos de Direito se deu com fortes amarras nos interesses da oligarquia social. De fato, o surgimento das primeiras Faculdades de Direito no Brasil, em 1827, estava compatível com os projetos da elite local.¹⁰

Tradicionalmente, o restrito acesso às instituições de ensino carregava consigo diversos motivos, dentre eles a necessidade de conhecimento prévio sobre línguas, como o latim, o alemão e o italiano, e o necessário poder aquisitivo para pagar pelo ensino e bancar os custos da vida na cidade. Indubitavelmente, o projeto pedagógico dos cursos jurídicos da época estava vinculado às prioridades econômica, políticas e ideológicas das classes dominantes.¹¹

Nota-se que enquanto o contexto de surgimento do ensino jurídico remete aos privilégios da então elite brasileira, atualmente, percebe-se maior difusão do ensino superior em Direito no Brasil. Um salto desmedido na história da educação alcança uma expansão quantitativa significativa a partir da década de 90, e a ampliação do acesso à educação significou também a difusão dos cursos jurídicos.¹²

A transposição da conotação elitista estrutural dos cursos de Direito no Brasil, que pode, inclusive, ser encarada como uma mudança de paradigma, se deu a partir da promulgação da Constituição de 1988, a qual normatizou a autonomia universitária e a participação do setor privado na oferta de ensino superior.¹³ Isso, acompanhado da Lei nº

¹⁰ WOLKMER, Antonio Carlos. *História do Direito no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.80-82.

¹¹ *Ibidem*.

¹² VAL, Eduardo Manuel; HOPSTEIN, Graciela. *O ensino superior em Direito no Brasil: cenários, perspectivas e principais desafios*. Aprender – Caderno de Filosofia e Psicologia da Educação. Ano VII. Nº 12. Vitória da Conquista, 2009, p.167-172.

¹³ Vide art. 207 e 209 da Constituição Federal de 1988.

9.394, do ano de 1966, que estipulou diretrizes e bases da educação nacional e expandiu o nível educacional firmado até o momento.

A partir de então, as instituições de ensino superior ampliaram e diversificaram seu alcance respaldadas por um expressivo arcabouço legal. Em 1988 o Brasil tinha 871 instituições de educação superior, e no ano de 2014 esse número evolui para 2.368.¹⁴

Nota-se um estrondoso aumento do número de instituições de ensino Brasil a fora. Nesse contexto, a expansão do ensino em termos quantitativos gera responsabilidades e torna necessário um controle de qualidade da educação. Restam sérias dúvidas quanto à peculiaridade do ensino ofertado e quanto aos princípios que fundamentam o programa pedagógico dos cursos de graduação em Direito.

Nesse cenário importa verificar se o ensino, em especial o jurídico, tem acompanhado as dinâmicas sociais e ofertado ao alunato um aprendizado concreto e completo. A educação jurídica precisa situar o cidadão na realidade em que vive e despertá-lo para suas responsabilidades como membro da sociedade.

III. A incorporação de uma didática voltada ao diálogo

Inobstante o passado histórico do ensino jurídico no Brasil traga registros de sistema fechado e restrito em vários aspectos, observa-se uma tendência de renovação nos modelos e paradigmas do Direito.

Nota-se a importância de que o quadro de ensino jurídico contemporâneo busque se estruturar em parâmetros flexíveis e pautados na comunicação. Nesses moldes, a aprendizagem do Direito se volta, cada vez mais, à emancipação do ser humano, à abordagem interdisciplinar e busca por soluções mais eficientes para os conflitos.

Dentre as medidas que sinalizam o amadurecimento do ensino do Direito está a valorização dos métodos autocompositivos. Trata-se de medida que vem sendo trabalhada nos últimos anos e insere na pauta de discussão do Direito uma emblemática quebra de paradigma: desapego da cultura do litígio e incorporação de uma cultura pautada no diálogo.

¹⁴ Fonte: Mapa do Ensino Superior no Brasil 2016, pelo Sindicato das Mantenedoras de Ensino Superior – SEMESP. Disponível em: <http://convergenciacom.net/pdf/mapa-ensino-superior-brasil-2015.pdf>

Por mais de quatro décadas o Direito Processual Civil brasileiro foi regido pelo mesmo Código. Acompanhada de Legislações Complementares, Súmulas, Jurisprudências e entendimentos doutrinários, a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, esteve na pauta da administração das mais variadas controvérsias de ordem civil. Mudanças na conjuntura social aconteceram e quinze anos após a virada do século o cenário jurídico brasileiro abraça um novo Código de Processo Civil, instituído pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.

De fato, a análise da dinâmica social e processual, juntamente com a percepção de que a litigância frustra pessoas e sobrecarrega a máquina judiciária, levam a crer que o Direito pode se valer de mais efetividade quando ampliada a estrutura de administração dos conflitos sociais.

Nesse contexto, a atual legislação processual civil ganhou robustez com a promulgação da Lei de Mediação nº 13.140, também de 2015. Nessa toada, dá-se continuidade à política pública de tratamento adequado dos conflitos instituída no Brasil pela Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, instrumento normativo de extrema relevância na disseminação de métodos autocompositivos, em especial da mediação e conciliação.

Observa-se um marco legal compatível com o cenário social e jurídico, que visa resguardar a segurança jurídica e proteger a prestação jurisdicional, sem deixar, contudo, de considerar o aspecto sociológico dos conflitos. A legislação de que se trata consolida a busca por novos e legítimos mecanismos de promoção da pacificação social e da democracia, acompanhando a objetividade do cotidiano do ser humano.

O enfoque dessa transição de paradigmas está centrado na capacidade humana de lidar com seus dilemas. Valorizar a comunicação, introduzir diversidade no modo de enfrentamento dos impasses cotidianos e estimular a busca por alternativas que propiciem efetividade e satisfação aos envolvidos são sinalizações fornecidas pelo atual contexto jurídico.

Acrescenta-se que a cultura do diálogo delineia a autonomia criativa do ser humano. Através da valorização da atuação do homem e da mulher em sociedade, a construção de soluções por quem dela necessita passa a ser uma alternativa consideravelmente viável à resolução de controvérsias. Para tanto, é preciso preponderar que o Estado permanece garantidor de direitos e princípios que respaldam essa atuação em busca de estabilização das relações.

Por meio do diálogo o ser humano estabelece relacionamento com o mundo ao redor, e por meio dele são reveladas as personalidades, vontades e opiniões.¹⁵ De fato, tal capacidade tem evidente importância no âmbito social, já que perfaz ferramenta natural que enriquece e abre possibilidades na vida humana, a exemplo da negociação de interesses e apaziguamento de conflitos.

Ainda, é traço desse molde de ensino jurídico baseado na pacificação social autocomposta a valorização da interdependência humana.¹⁶ Aqueles que se encontram em conflito e entendem que podem coordenar ações para atingirem metas, fazem melhor uso das suas relações. A interdependência acaba sendo, portanto, conduta condizente com as práticas autocompositivas.

IV. O que a experiência estrangeira relata

Observar como o mundo gira e captar a essência do que há de bom e produtivo pode ser considerada uma das melhores formas de aperfeiçoamento. No contexto do ensino jurídico, existem nações que, não por serem melhores que o Brasil, mas por terem seguido outros caminhos de desenvolvimento, possuem experiências muito interessantes nessa temática

Na década de 70 os Estados Unidos vivenciaram uma crise no Judiciário, com aumento progressivo dos processos judiciais, morosidade e insatisfação da sociedade.

Em 1976 Frank Sander, professor emérito da Universidade de Direito de Harvard foi convidado a palestrar em Minnesota, na *The Pound Conference*, e na ocasião expôs a ideia de introduzir mecanismos múltiplos de resolução de conflitos por meio de métodos autocompositivos. Foi então que concebeu o denominado sistema multiportas, com o objetivo de oferecer soluções mais congruentes às peculiaridades de cada demanda, de forma mais efetiva, célere e com custos razoáveis.

¹⁵ HAST, Tim. *Powerful Listening. Powerful Influence. Work Better. Live Better. Love Better. By Mastering the Art of Skillful Listening*. Copyright, 2013 by Encore Life Skills Publishing, p.39.

¹⁶ HOCKER, J. L. & WILMONT, W. W. (1985) *apud* LEWICKI, Roy J.; BARRY, Bruce; SAUNDERS, David M. *Fundamentos da Negociação*. 5ª edição. Tradução: Félix Nonnenmacher. Porto Alegre: AMGH, 2014, p. 10-11.

Esse modelo foi se expandindo exponencialmente e hoje está consolidado nas Cortes americanas, já fazendo parte da cultura norte americana a busca preferencial pelo diálogo para resolução de conflitos, evitando-se o litígio e os altos custos envolvidos.

Nota-se que o modelo proposto por Sander influenciou a academia e inspirou reformas no ensino jurídico norte americano. Em relatório enviado aos diretores de Harvard, no ano de 1983, Derek Bok solicitou uma nova orientação no ensino jurídico.¹⁷ Ele criticou a “comum inclinação do currículo jurídico com vistas a preparar os estudantes para o combate jurídico” solicitando, ao contrário, que as Faculdades de Direito orientassem seus alunos para as práticas amigáveis da conciliação e do acordo.

A experiência norte-americana em termos de qualidade do ensino jurídico voltado à autocomposição talvez seja a mais expressiva atualmente. Cursos voltados às práticas não litigiosas de resolução de conflitos, tais como a mediação e arbitragem, começaram a ser implementados nas instituições de ensino a mais de quarenta anos atrás.

Os mapeamentos americanos datados de 1997 revelavam a oferta de 714 cursos em resolução alternativa de disputas, chamados *Alternative Dispute Resolution Mechanisms* – ADR, no total de 177 escolas de Direito.¹⁸ Atualmente, a maioria das faculdades de Direito, se não todas, já ofertam esse tipo de curso.¹⁹ Em centros educacionais de elite, como Universidade de Stanford, Universidade de Harvard e Universidade de Wisconsin, os programas de mediação estão bem estabelecidos e desenvolvidos.

Nos Estados Unidos, além de escolas especializadas no ensino das práticas colaborativas, muitos professores incorporaram aspectos da negociação, mediação e arbitragem no plano pedagógico de suas disciplinas. Pouco a pouco a cultura do litígio, fortemente enraizada no território berço do capitalismo tem se rendido às práticas colaborativas de deslinde de controvérsias.

Os cursos de Direito, Administração e até mesmo Economia, contemplam abordagens autocompositivas nas suas grades curriculares, buscando mecanismos de

¹⁷ Publicado originalmente no volume 93 do *Yale Law Journal*, p. 1.073, em 1984. Uma seção intitulada *Justice Chicago Style* apareceu na primeira página do *University of Chicago Legal Forum*, em 1987.

¹⁸ SAEGUSA, Mayumi; DIERKES, Julian. *Integrating Alternative Dispute Resolution into Japanese Legal Education*. *Journal of Japanese Law* Nº 20. The University of Sydney: May 25, 2005, p. 107.

¹⁹ NOLON, Sean F. *Integrating Non-Litigation Dispute Resolution into the Core Legal Curriculum: Theory and Practice*. 3 th Annual Dispute Resolution Works-in-Progress Workshop. Harvard Law School: November 13-14, 2009.

comunicação eficientes e céleres. O ensino que valoriza o diálogo como pacificador social deixou de ser restrito ao campo jurídico para ser propagado como lição de cidadania.

Do exemplo norte-americano observa-se que a superação do modelo litigioso traz claras vantagens tanto para as partes, quanto para o sistema jurídico. Os Estados Unidos é uma nação, dentre outras, que vêm desenvolvendo a prática da comunicação conciliatória há alguns anos e relatam experiências de sucesso na resolução de litígios que dispensa a necessidade estrita de julgamento.

Outro exemplo a ser analisado diz respeito ao Japão, que, tradicionalmente, tem a conciliação incorporada ao seu sistema jurídico.²⁰ As cortes de conciliação lidam com os conflitos de modo a filtrar o acesso à Suprema Corte Japonesa. Desse modo, a cultura ocidental valoriza a harmonia e a moralidade, enquanto a litigiosidade e a atuação judicial são alvo de grande desaprovação popular. O ensino jurídico que se pratica, portanto, é voltado à autocomposição.

Nesse contexto, observa-se a consolidação no ensino jurídico japonês de lições de resolução alternativa de disputas que foram introduzidas nas instituições de ensino na década de 80 como disciplinas triviais. Atualmente, a educação autocompositiva compõe a grade fixa de matérias.

Reconhecidos pelo Ministério da Educação Japonês como primordiais, os mecanismos de resolução alternativa de disputas foram definitivamente incorporados ao plano de ensino de Processo Civil. Trata-se, portanto, de uma tendência de ensino que se iniciou nos anos 70 com moldes norte-americanos e que, posteriormente, foi adaptada e incorporada pela nação japonesa, de modo a reforçar a histórica antipatia deste povo pelo litígio.²¹

A reformulação do ensino jurídico japonês, com forte enfoque nos métodos não adversários de resolução de conflitos, é um dos fatores que justificam a baixa judicialização nos dias atuais nesse país.

Bem como acontece nos Estados Unidos, do outro lado do mundo as lições de autocomposição também trazem ótimos resultados. No ano de 2016 o Japão contabilizou, em relação às contendas cíveis, o total de 1. 432. 279 processos, sendo que no mesmo ano

²⁰ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Sergio Antonio Fabris Editor: Porto Alegre, 2002, p. 31.

²¹ SAEGUSA, Mayumi; DIERKES, Julian. *Op. Cit.*, p. 105-107.

foram julgados o montante de 1.424. 98322. Vale lembrar que o Japão tem população de 128 milhões de habitantes, segundo censo realizado no ano de 2010.

Nota-se, a título de comparação, que o Brasil tem uma população de 200 milhões de habitantes e que, apenas no ano de 2015, ingressaram no Judiciário brasileiro 27 milhões de novos processos judiciais.²³ Ainda, as estatísticas mostram que o Japão tem um estoque de 409.837 processos em andamento. No Brasil, o número de processos nas mesmas condições alcança o expressivo patamar de 74 milhões.²⁴

Essa diferença abissal na realidade entre os dois países fica ainda mais evidente quando se calcula a proporção de processos por habitante. No Japão a proporção é de 0,003 processos por habitante, enquanto no Brasil a mesma proporção sinaliza o número de 0,54 processos por pessoa.

Não pode ser desconsiderado o fato de serem países com culturas diferentes, e índices de desenvolvimento econômico e sociais distantes, além de inúmeros outros fatores que separam a realidade desses países. De todo modo, parece inegável que a reformulação do ensino japonês seja um dos fatores determinantes para a baixa judicialização no país.

O cenário comparativo acima revela que nações que já testaram a mudança no ensino e na cultura comprovam, por meio dos números, as melhorias promovidas pela medida. Propiciar a transição de um ensino fechado e vinculado à cultura do litígio para uma educação multiportas e que estimule o diálogo parece ser uma medida estratégica para o desenvolvimento social.

É válido apontar, mesmo que brevemente, que essa mudança de mentalidade vem sendo estimulada por todo mundo. No Reino Unido e Alemanha, por exemplo, os mecanismos de ADR também foram incorporados ao sistema legal. No primeiro caso, a reforma que introduziu as práticas colaborativas no ensino jurídico europeu adveio da percepção de morosidade e alto custo do litígio. No segundo caso, tais práticas foram introduzidas no contexto de unificação da Alemanha.²⁵

²² COURTS IN JAPAN. Disponível em: <http://www.courts.go.jp/about/databook/index.html>. Acesso em 30 de outubro de 2016.

²³ Justiça em Números, 2016. Conselho Nacional de Justiça. Gráfico 3.24, p. 43.

²⁴ Justiça em Números, 2016. Conselho Nacional de Justiça. Gráfico 3.24, p. 43.

²⁵ SAEGUSA, Mayumi; DIERKES, Julian. *Op. Cit.*, p. 106.

As experiências exitosas acima relatadas são uma pequena amostra do que vem sendo implementado no mundo no campo da gestão de conflitos. São mudanças que podem ser objeto de estudo e estímulo ao Brasil.

V. O papel das instituições de ensino no fomento do perfil colaborativo

Os cursos de graduação em direito no Brasil são estruturados, em grande maioria, com enfoque nas disciplinas de processo civil, processo penal, e nos núcleos de prática são exaustivamente treinados na elaboração de petições iniciais, contestações e recursos. Ainda são poucas universidades que lecionam disciplinas sobre a moderna teoria do conflito, mediação, técnicas de negociação e outros temas relacionados aos métodos adequados de tratamento de conflitos.

Esse modelo de ensino jurídico retroalimenta a cultura da litigância e a visão adversarial do conflito, formando profissionais com uma visão limitada e pouco criativa, que apenas reproduzem as práticas adversárias ensinadas nas instituições de ensino e que balizam suas atividades profissionais na crença de que o processo judicial é o único caminho e a resposta para todos os conflitos.

A esse contexto de ensino litigante somam-se o alargamento do rol de direitos nas últimas décadas e a ampliação do acesso à justiça. O resultado desse conjunto de fatores implica no significativo aumento no número de lides processuais nos últimos anos.²⁶

Resgatando uma vez mais as estatísticas numéricas, os registros do Conselho Nacional de Justiça apontam que no Brasil já ultrapassamos a marca de mais de 102 milhões de processos tramitando²⁷. Diante dessa estatística, que é crescente, o nível de insatisfação dos jurisdicionados aumenta também de forma progressiva, em especial em razão da morosidade do sistema.

Trata-se de um ciclo vicioso. Cidadãos sedentos por uma solução aos seus conflitos acionam o sistema judiciário que, por sua vez, se abarrotando de demandas e não

²⁶ A doutrina que busca expor razões para a cultura judiciarista é adotada pelo Conselho Nacional de Justiça no Relatório Anual do Judiciário de 2011. CNJ. *Relatório Anual de 2011*. Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2012, p.50. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/relatorios-anuais/atividades/revista_relatorio_anual2011_web.pdf>. Acesso em 03 de março de 2017.

²⁷ CNJ. *Justiça em números 2016: ano-base 2015*. Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2016.

consegue solucioná-las com celeridade e, mais uma vez, estimula a insatisfação nos cidadãos. Uma cadeia de descontentamento que não sinaliza qualquer reviravolta se não através da mudança na matriz da educação.

Outro aspecto de grande relevância é que o modelo adversarial que predomina no Brasil parece refletir diretamente no desenvolvimento social do país. Recentemente, a Confederação Nacional da Indústria – CNI, apresentou o seu Mapa Estratégico para o período 2013-2022. O Estudo apresenta dados do *Doing Business* 2013, elaborado pelo Banco Mundial, que coloca o Brasil em 116º lugar entre 185 países em relação à facilidade de resolver conflitos.

A estatística acima sinaliza que o cenário de alta litigiosidade não coopera para o desenvolvimento do país. Mais uma vez, as atenções se voltam às instituições de ensino, que carregam consigo o potencial de mudança dessa triste conjuntura. Com esse entendimento, algumas iniciativas já têm sido implementadas no Brasil e no mundo.

Como visto anteriormente, a postura norte-americana frente aos conflitos tem mudado, e as universidades norte-americanas, desde a década de 70, vêm cumprindo importante papel nesse processo de mudança. São diversos os programas desenvolvidos por universitários que visam superar a judicialização excessiva, com especial destaque para o *Program on Negotiation* – PON e o *Harvard Mediation Program*, ambos da Universidade de Harvard, bem como o *Straus Institute for Dispute Resolution*, da Universidade de Pepperdine, e *The Moritz College of Law*, da Universidade de Ohio, dentre outros.

Na mesma sintonia, as Universidades brasileiras também têm desenvolvido programas de conscientização e núcleos de estudo sobre os métodos adequados de tratamento de conflitos. Cada vez mais, pesquisadores ligados ao tema disseminam o conhecimento sobre essa matéria e promovem ações institucionais de conscientização e mudança de paradigma.

Em breves linhas, algumas instituições de ensino brasileiras têm envidado esforço nesse sentido e merecem destaque. Dentre elas, ganham honras a Fundação Getúlio Vargas – FGV, com projetos, assessoria e câmaras de mediação bem desenvolvidos e consolidados, e a Faculdade de Direito de Vitória – FDV, com iniciativas vinculadas à autocomposição e de grande impacto na sociedade.

Grande prestígio também possui a Universidade de São Paulo – USP. Com disciplinas e projetos no campo da mediação e conciliação judiciais e extrajudiciais, a Universidade já granjeou prêmios pelas iniciativas. As Faculdades de Direito do campus São Paulo e Ribeirão Preto foram prestigiadas com prêmios da sétima edição do Conciliar é Legal, uma iniciativa do CNJ que visa disseminar a modernização do Judiciário.

Na capital do Brasil as iniciativas também são intensas. A Universidade de Brasília (UnB) sustenta um importante núcleo de trabalho e pesquisa em resolução apropriada de disputas, o Grupo de Pesquisa e Trabalho em Resolução Apropriada de Disputas – GTRAD. A atuação do grupo movimenta o campo de produções acadêmicas da Universidade que, inclusive, teve a sua grade curricular alterada para comportar disciplinas de mediação, arbitragem e negociação.

Ainda na capital federal, o Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP) promove a disseminação dos métodos autocompositivos. Já tendo recebido Menção Honrosa no Prêmio Conciliar é Legal 2014, categoria ensino superior, a Escola de Direito de Brasília (EDB/IDP) consolida suas medidas por meio do Programa de Mediação – PROMED.

O Programa de Mediação da instituição está estruturada em dois eixos, basicamente. O primeiro compreende a conscientização e formação dos cidadãos por meio de disciplinas em graduação, cursos de extensão e de especialização em métodos adequados de tratamento de conflitos. O segundo eixo é responsável por alimentar o sistema educacional com pesquisas aprofundadas e de crivo científico.

É essencial que projetos e iniciativas como as citadas acima sejam difundidas e ampliadas nas universidades brasileiras e nos cursos de graduação em Direito, contribuindo para a formação de profissionais aptos a dialogar, negociar e mediar, além de aperfeiçoar a atuação daqueles que já estão no mercado.

De fato, muito ainda pode ser feito. O Brasil, com sua significativa extensão territorial, ainda apresenta déficit no ensino jurídico, sinalizado pela própria carência de disciplinas que inteirem os alunos sobre os métodos autocompositivos de solução de conflitos e as técnicas apropriadas a cada procedimento. De todo modo, a semente está sendo plantada e espera-se colher ótimos frutos desse plantio do diálogo.

A educação é a base da nossa sociedade, o caminho para a transformação social que almejamos e para o aperfeiçoamento dos mecanismos de resolução de conflitos e de estabilização social.

VI. Conclusão

O estímulo aos métodos autocompositivos está crescendo exponencialmente no Brasil. O aparato legal, juntamente com instituições de ensino, sustenta a necessária transição da mentalidade da nossa sociedade: do litígio para o diálogo.

Trata-se, de fato, de uma mudança de cultura e é exatamente nesse sentido que o atual cenário jurídico acolhe o marco legal da mediação e demais legislações, como símbolo de aprimoramento não apenas do Sistema de Justiça, mas também da sociedade em geral. Certamente, o desenvolvimento das potencialidades da comunicação e o alcance de soluções pelas vias autocompositivas assinalam o amadurecimento das relações sociais e o desenvolvimento sócio cultural do país.

Nesse contexto, o meio acadêmico tem grande responsabilidade para que no Brasil seja incorporada a cultura do diálogo, e pode contribuir de maneira significativa para que essa transição seja mais célere. A formação de profissionais com perfil colaborativo exige que determinados tópicos sejam bem trabalhados no âmbito do ensino jurídico.

Algumas iniciativas já têm sido alavancadas por instituições de ensino de peso. Programas que estimulam a pesquisa e disseminam os métodos adequados de tratamento de conflitos vêm sendo desenvolvidos em algumas regiões do Brasil e prometem trazer avanços significativos à sociedade. No momento, importa que implementação de programas, projetos e políticas públicas que quebram paradigmas e que conduzam o ensino jurídico pelos caminhos da desjudicialização sejam continuamente estimulados.

VII. Referências Bibliográficas

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Sergio Antonio Fabris Editor: Porto Alegre, 2002;

CNJ. *Justiça em números 2016: ano-base 2015*. Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/justicaemnumeros-20161.pdf>>. Acesso em 03 de março de 2017;

_____. *Relatório Anual de 2011*. Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2012, p.50. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/relatorios-anuais/atividades/revista_relatorio_anual2011_web.pdf>. Acesso em 03 de março de 2017;

HAST, Tim. *Powerful Listening. Powerful Influence. Work Better. Live Better. Love Better. By Mastering the Art of Skillful Listening*. Copyright, 2013 by Encore Life Skills Publishing;

HOCKER, J. L. & WILMONT, W. W. (1985) *apud* LEWICKI, Roy J.; BARRY, Bruce; SAUNDERS, David M. *Fundamentos da Negociação*. 5ª edição. Tradução: Félix Nonnenmacher. Porto Alegre: AMGH, 2014;

NOLON, Sean F. *Integrating Non-Litigation Dispute Resolution into the Core Legal Curriculum: Theory and Practice*. 3th Annual Dispute Resolution Works-in-Progress Workshop. Harvard Law School: November 13-14, 2009;

SAEGUSA, Mayumi; DIERKES, Julian. *Integrating Alternative Dispute Resolution into Japanese Legal Education*. Journal of Japanese Law Nº 20 - The University of Sydney: May 25, 2005;

VAL, Eduardo Manuel; HOPSTEIN, Graciela. *O ensino superior em Direito no Brasil: cenários, perspectivas e principais desafios*. Aprender – Caderno de Filosofia e Psicologia da Educação. Ano VII. Nº 12. Vitória da Conquista, 2009;

WOLKMER, Antônio Carlos. *História do Direito no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

EXPERIÊNCIA DE IMERSÃO EM MONTES CLAROS: A IMPORTÂNCIA DA IMPLANTAÇÃO DE CURSOS INTENSIVOS PARA FORMAÇÃO PROFISSIONAL DE MEDIADORES E ÁRBITROS PRIVADOS NO BRASIL

EXPERIENCE OF IMMERSION IN CLEAR MOUNTAINS: THE IMPORTANCE OF THE IMPLEMENTATION OF INTENSIVE COURSES FOR PRACTICE TRAINING OF PRIVATE MEDIATORS AND REFERENCES IN BRAZIL

RABELO, Victor Veloso²⁸
CARVALHO, Anne Marielle Castro de²⁹
RODRIGUES, Carlos A. Carvalho³⁰
MELO, Magaly A.A. Palhares de³¹
RIBEIRO, Elisabeth Leite³²

RESUMO

²⁸ Advogado. Graduado em Direito pela Universidade Estadual de Montes Claros (2015). Pós-Graduando em Direito Processual pela PUC-MG, e pós-graduando em Didática e Metodologia do Ensino Superior pela Universidade Estadual de Montes Claros. Membro da Comissão de Mediação e Arbitragem da OAB/MG – 11ª Subseção.

²⁹ Advogada. Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Montes Claros (2005). Mestranda no Programa de Pós Graduação em Desenvolvimento Social da Universidade Estadual de Montes Claros. Orientadora de Estágio de Direito no Núcleo de Prática Jurídica (NPJ) das Faculdades Integradas Pitágoras de Montes Claros – MG (FIPMoc), Coordenadora do Setor pré-processual do Cejusc/FIPMoc. Mediadora Judicial atuante no Cejusc de Montes Claros-MG. Membro da Comissão de Mediação da OAB/MG – 11ª Subseção.

³⁰ Advogado, Graduado em Direito pela faculdade Santo Agostinho (2009). Pós Graduado em Direito Econômico e Empresarial pela Universidade Estadual de Montes Claros – UNIMONTES. Membro da Comissão de Mediação e Arbitragem da OAB/MG – 11ª Subseção. Coordenador da Subcomissão de Comunicação da Comissão de Arbitragem da OAB/MG – 11ª Subseção.

³¹ Advogada. Graduada em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (UNICEUB). Mediadora certificada pelo ENAM e pelo Cebramar. Pós Graduanda em Métodos Adequados em Resoluções de Conflitos pelo Instituto de Direito Público (IDP), Pós Graduanda em Processo Civil pela Escola Paulista de Direito de São Paulo (EPD). Especialista em Gestão e Saúde pela Fio Cruz/RJ e em Didática do Ensino Superior pela Universidade Católica de Brasília (UCB). Instrutora no Curso de Formação de Advogados Dativos – Acordo de Cooperação Técnica 2018 – CEJUSC/TJDFT, OAB/DF, FAJ, Comissão Especial de Mediação (CEM) e Comissão de Apoio ao Advogado Iniciante (CAAI). Membro-efetivo da Comissão Especial de Mediação da OAB-DF e da ABA. Vice-Presidente da Subcomissão de Trabalho do IBDFAM/DF. Membro-fundador do FIMEP Brasília. Pesquisadora pelo CEMED/IDP.

³² Advogada. Mediadora Judicial. Pós Graduanda em Métodos Adequados em Resoluções de Conflitos pelo Instituto de Direito Público (IDP). Presidente da Comissão Especial de Mediação da OAB/DF. Presidente da Subcomissão de Trabalho do IBDFAM/DF. Coordenadora no Curso de Formação de Advogados Dativos – Acordo de Cooperação Técnica 2018 – CEJUSC/TJDFT, OAB/DF, FAJ, Comissão Especial de Mediação (CEM) e Comissão de Apoio ao Advogado Iniciante (CAAI). Membro-efetivo da ABA. Delegada do FIMEP Brasília. Pesquisadora pelo CEMED/IDP.

Nos últimos anos, ante a ineficiência do Poder Judiciário do Brasil para atender adequadamente as demandas da sociedade, os brasileiros têm utilizado, cada vez mais, a mediação e a arbitragem como alternativas de solução de conflitos, notadamente a partir da Resolução 125/2010 do CNJ e, mais recentemente, do Novo Código de Processo Civil e da Lei de Mediação. Diante desse contexto, o presente artigo tem como objetivo trazer à baila a importância de estimular, na academia e na sociedade civil, a propagação da teoria e da prática desses métodos bem como a necessidade de implantação de cursos de imersão presenciais voltados à formação de profissionais capacitados para lidar com a resolução de conflitos de maneira desvinculada do Poder Judiciário, com professores qualificados e com expertise nesse formato, porquanto traduz-se em fonte enriquecedora, eficaz e eficiente, na medida em que modifica o substrato referencial para uma adequada experiência no aprofundamento, refletindo na qualidade do aprendizado. A realização do I Curso de formação de mediadores e árbitros na esfera do setor privado realizado pela Comissão de Arbitragem da 11ª Subseção da OAB/MG, em Montes Claros-MG de Minas Gerais, realizado entre 20 e 27 de abril 2018, com a presença dos professores de Brasília: Dr. Bryan Rocholl, Dr. Décio Guimarães, Dra. Elisabeth Ribeiro e Dra. Magaly Melo, por iniciativa do presidente da Comissão de Arbitragem da OAB/MG – 11ª Subseção - Montes Claros, Dr. Erick Silveira Amaral, proporcionou o compartilhamento de um vasto conhecimento teórico e prático, sendo possível constatar que, apesar de ser incipiente o uso da Arbitragem/Mediação para o gerenciamento de conflitos na cidade, algumas experiências exitosas de instituições de ensino superior e entidades privadas tendem a propagar uma nova cultura no cenário jurídico, o que, indubitavelmente, poderá ser fortalecida, a partir de uma formação profissional continuada voltada para a utilização desses novos métodos de resolução de controvérsias, seja como advogados, seja como mediadores e/ou árbitros.

Palavras-chave: arbitragem , mediação, imersão, capacitação, conflito. Montes Claros.

ABSTRACT

In recent years, given the inefficiency of the Brazilian Judiciary to adequately meet the demands of society, Brazilians have increasingly used mediation and arbitration as alternatives to conflict resolution, notably from Resolution 125/2010 of CNJ and, more recently, the New Code of Civil Procedure and the Mediation Law. In view of this context, this article aims to highlight the importance of stimulating, in academia and civil society, the propagation of theory and practice of these methods as well as the need to implement face - to - face immersion courses aimed at training professionals trained to deal with conflict resolution in a way that is unrelated to the Judiciary, with qualified teachers and expertise in this format, as it is an enriching, effective and efficient source, as it modifies the referential substrate for an adequate experience in deepening , reflecting the quality of learning. The I Course of training of mediators and

arbitrators in the sphere of the private sector carried out by the Arbitration Commission of the 11th Subsection of the OAB / MG, in Montes Claros-Minas Gerais, held between April 20 and 27, 2018, with the presence of the professors of Brasília: Dr. Bryan Rocholl, Dr. Décio Guimarães, Dr. Elisabeth Ribeiro and Dr. Magaly Melo, on the initiative of the Chairman of the OAB / MG Arbitration Commission - 11th Subsection - Montes Claros, Dr. Erick Silveira Amaral, sharing of a vast theoretical and practical knowledge, and it is possible to verify that, despite the incipient use of Arbitration / Mediation for the management of conflicts in the city, some successful experiences of higher education institutions and private entities tend to propagate a new culture, which undoubtedly can be strengthened, based on continuing professional training aimed at the use of these new methods. all of dispute resolution, either as lawyers, or as mediators and / or arbitrators.

Keywords: arbitration, mediation, immersion, training, conflict, Montes Claros.

1. INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 inaugurou no Brasil uma fase de redemocratização e amadurecimento institucional, com enfoque na proteção dos direitos fundamentais do cidadão.

Neste contexto, o Poder Judiciário passou a exercer um papel de destaque na estrutura do Estado, na medida em que passou a ser a ferramenta principal de efetivação dos direitos constitucionais, sobretudo, os políticos, individuais, sociais e difusos.

Por outro lado, a facilitação do acesso à justiça resultou no exacerbado “ativismo judicial”, porquanto a sociedade fica totalmente dependente da figura do juiz para a solução de suas controvérsias, o que, ao longo dos anos, vem gerando o engessamento do próprio Judiciário, diante do volume de demandas ajuizadas, da morosidade das decisões, da falta de estrutura física e pessoal, comprometendo a prestação jurisdicional.

Diante desse cenário de crise, muitas experiências foram surgindo país afora, seja no âmbito judicial, seja no âmbito privado, com o escopo de viabilizar soluções mais adequadas e eficientes aos diversos tipos de demandas da sociedade.

No que tange às contribuições legislativas, podemos citar a Lei de Arbitragem (Lei nº 9307/1996) bem como a própria reforma do Judiciário promovida a partir da Emenda Constitucional nº 45/2004, que, dentre outras importantes medidas voltadas para a otimização da prestação jurisdicional, acrescentou ao texto da CF a garantia da duração razoável do processo bem como criou o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), órgão de controle externo do Poder Judiciário.

Em 2010, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Resolução nº 125/2010, instituiu uma importantíssima política pública de abrangência em todo território nacional, denominada Política Judiciária Nacional de tratamento adequando dos conflitos de interesses no âmbito do

Poder Judiciário, cuja proposta é desenvolver na Justiça brasileira o sistema multiportas, inspirado no modelo judicial norte-americano (*Multi-door Courthouse System*³³), a fim de estimular a utilização de métodos consensuais de solução dos conflitos, como a conciliação e a mediação.

Indubitavelmente, a referida política pública do CNJ revela-se como um marco importantíssimo no Brasil, uma vez que, a partir dela, os Tribunais de Justiça de todo o país foram obrigados a se estruturar para ofertar mecanismos não adversariais de resolução de conflitos judicializados ou não, além orientação jurídica e prestação de serviços de cidadania, serviços estes que podem funcionar dentro de um tribunal ou fora dele, tudo para facilitar o acesso dos usuários e fomentar uma cultura de paz, rompendo com o paradigma do litígio.

Além disso, recentemente, o ordenamento jurídico brasileiro passou a contar com a Lei de Mediação (Lei 13.140/15) e com o Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/15), cujos textos tratam de maneira enfática sobre o procedimento da mediação.

Em virtude dessa nova realidade do cenário jurídico brasileiro, é de suma importância o estudo e debate das formas alternativas de solução de conflitos, notadamente no meio acadêmico e na sociedade civil, sendo o objetivo deste artigo tecer considerações acerca da mediação e da arbitragem bem como expor algumas experiências relacionadas à utilização destes procedimentos na cidade de Montes Claros-MG, ideia surgida durante a realização do I Curso de formação de mediadores e árbitros na esfera do setor privado realizado, entre os dias 20 e 27 de abril de 2018, pela Comissão de Arbitragem da 11ª Subseção da OAB/MG, em Montes Claros-MG.

2. MONTES CLAROS – POLO EDUCACIONAL DO NORTE DE MINAS GERAIS

De acordo com estudo realizado pela prefeitura de Montes Claros em 2010³⁴, a sede do município de Montes Claros, considerada pólo de desenvolvimento do Norte de Minas

33

O Sistema de Múltiplas Portas (MultidoorCourthouse System), pode ser definido como um mecanismo de aplicação de métodos alternativos de resolução de conflitos no qual, a partir do conflito apresentado pelas partes interessadas em negociar, é disponibilizada uma variedade de meios ou “portas”, a fim de que se possa identificar qual a mais adequada para a propositura de um acordo eficaz e satisfatório para todos os envolvidos. A ideia de se criar um mecanismo tal como o Sistema de Multiportas foi apresentada pelo professor da faculdade de Direito de Harvard Frank Sander, numa conferência realizada em 1976, que discutiu a insuficiência do Poder Judiciário para atender a todas as demandas com justiça, e, a partir daí, vem se aprimorando e apresentando novos métodos (ou portas) ao passo que novas formas de conflitos surgem (CRESPO, 2012).

34

SECRETARIA DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO, TURISMO E TECNOLOGIA DA PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTES CLAROS. MONTES CLAROS, MINAS GERAIS, OUTUBRO DE 2010. Disponível em: http://www.montesclaros.mg.gov.br/desenvolvimento%20economico/div_tur/downloads/moc.pdf. Acessado em: 29 de abril de 2018.

Gerais, exerce notória influência sobre as demais cidades da região, em virtude do importante papel que desempenha como centro urbano comercial e de prestação de serviços, além de parque industrial.

Em continuidade, a pesquisa informa que o ensino de Montes Claros vem se desenvolvendo significativamente, especialmente no que tange ao ensino superior, composto por uma Universidade Estadual (Unimontes), um campus regional da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) e por outras dezesseis faculdades privadas, dentre as quais se destacam: Santo Agostinho, Faculdades Ibituruna, Facit, Prisma, Faculdades Integradas Pitágoras, Funorte, Unipac, Facomp, Unopar. Além de cursos de graduação, esses centros educacionais oferecem também cursos de pós-graduação, nos níveis de especialização e de mestrado. Nesse segmento, tem-se uma unidade regional da Fundação Getúlio Vargas também instalada em Montes Claros, cuja atuação é bastante representativa.

Ademais, a população universitária de Montes Claros já ultrapassou a marca dos 35.000 alunos, oriundos não apenas desta cidade, mas de todas as outras do Norte de Minas e do Sul da Bahia. A presença desses estudantes na cidade gera demanda no fornecimento de bens e de serviços, aumentando o consumo e melhorando os índices da economia local.

No ensino profissionalizante, Montes Claros é atendida pelas entidades a saber: FIEMG -Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais, por meio da atuação do SENAI (Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial); SENAC – Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial; SEBRAE – Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas; SEST – Serviço Social do Transporte; e SENAR – Serviço Nacional de Aprendizagem Rural.

As instituições de ensino técnico e superior estabelecidas em Montes Claros oferecem 211 cursos dentre as diversas áreas do conhecimento, com destaque para Ciências Humanas, Sociais Aplicadas, Biológicas e Exatas.

Em face da variedade de cursos oferecidos, a demanda vem crescendo e identificando a cidade como um dos principais pólos de ensino do Estado. O município conta com seis cursos de graduação em Administração de Empresas, dois de Ciências Contábeis, três de Engenharia de Produção, além de Engenharia, Direito, Medicina e outros. Somam 108 cursos de graduação que atraem jovens dos mais variados pontos do Estado e do país, pela variada oferta de cursos de excelente qualidade.

Em descrição do quadro específico de ensino jurídico, temos que Montes Claros possui 4 faculdades que ofertam o Curso de Direito.

3. O CENÁRIO JURÍDICO MONTESCLARENSE E A CULTURA BELIGERANTE

Ainda é tímida a utilização e propagação da mediação e/ou arbitragem na cidade de Montes Claros-MG, notadamente no âmbito da advocacia.

Observa-se grande postura combativa e litigiosa por parte dos profissionais atuantes, sempre buscando vencer um ao outro e instigando os clientes a acionar outros judicialmente. Muito embora seja louvável o espírito intenso apresentado, principalmente, pelos advogados em prol de seus clientes, há de se pensar sobre a real eficiência desse método de atuação.

Como se sabe, possuímos um sistema jurídico nacional extremamente moroso, inflado e complexo. A instigação ao litígio, portanto, pode trazer resultado diverso do pretendido, pois não há justiça sem celeridade. Ademais, quando os advogados regionais não conseguem compor, conciliar ou de outra forma humanizar a resolução do problema e recorrem apenas ao embate direto frente ao poder judiciário, acabam atuando em desfavor de seus clientes.

Errônea é a ideia de que o resultado ideal para o problema de qualquer cidadão é aquele em que a outra parte sai completamente derrotada, insatisfeita e humilhada. Deveria ser óbvio tal pensamento, vez que possuímos diversas opções recursais garantidas pelo sistema processual pátrio. E, como também é conhecimento básico do meio jurídico, recursos são ainda mais morosos e complexos.

Assim, nota-se a importância de rever os conceitos de atuação jurídica em nossa sociedade. O problema, vê-se no caso em pauta, não é a qualidade técnica ou saber jurídico dos nossos profissionais. O problema é falta de comunicação, paciência, empatia e visionarismo. Sabe-se que uma mudança é necessária, mas tal mudança só é visível quando mudamos nossa perspectiva sobre o que e como mudar.

Em um mercado de trabalho hostil, pautado em economia nacional fragilizada e ensinando a lutar pela sobrevivência, o profissional do direito sente-se encurralado e tenha lutar de volta. Ocorre que, em meio ao desespero do desestruturamento, esquecemo-nos de uma peça de informação essencial: a cooperação é mais eficiente que a discussão. Devemos dar um passo atrás e observar que o poder judiciário está se degladiando internamente, tal qual está a sociedade.

Quando enfim conseguimos a visão do **que** precisamos mudar – morosidade, má-fé, ausência de diálogo, imposições unilaterais – devemos começar a pensar em **como** devemos mudar. Daí voltamos nossos olhares às formas alternativas de resolução de conflitos, como a Mediação e a Arbitragem.

O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) e a Lei de Mediação (Lei nº 13.140/2015) destacam em seu corpo dois importantes princípios que devem nortear a atuação de todos no cenário jurídico brasileiro: cooperação e boa-fé, sendo que, a legislação processual estimula, expressamente, a utilização da arbitragem, da conciliação e da mediação. Assim, diante dessas importantes diretrizes, devemos pensar em trabalhar não só às duras linhas da lei, mas também como facilitadores da justiça.

Devemos saber e querer ouvir. Devemos saber e querer ceder. A economia do tempo gasto, a quebra burocrática e a facilitação de procedimentos devem ser princípios norteadores do futuro profissional norte-mineiro, como já vem sendo para outrem.

Não só humano, mas lucrativo também é o pensamento. A demora nos deslindes judiciais é extremamente nociva à prestação jurisdicional e à movimentação de capital no mercado jurídico. O direito é e deve ser sempre dinâmico, buscando novas respostas e se desatrelando de tradicionalismos ineficientes. Entende-se que o direito rege a sociedade, logo, as mudanças nessa sociedade devem ser abarcadas pelo direito.

De nada adiantam conjuntos de normas obsoletas, procedimentos-padrão sem eficácia que geram insatisfação social e insegurança jurídica.

Assim, como a cidade de Montes Claros não pode andar na contramão do país, para isso está investindo na fomentação das práticas de resolução de controvérsias como aliadas necessárias ao seu progresso.

4. I CURSO DE FORMAÇÃO DE MEDIADORES E ÁRBITROS NA ESFERA DO SETOR PRIVADO NA CIDADE DE MONTES CLAROS-MG

Entre os dias 20 e 27 de abril de 2018, realizou-se o I Curso de Formação de mediadores e árbitros na esfera do setor privado pela Comissão de Arbitragem da 11a Subseção da OAB/MG, em Montes Claros-MG, ministrado pelos professores de Brasília: Dr. Bryan Rocholl, Dr. Décio Guimarães, Dra. Elisabeth Ribeiro e Dra. Magaly Melo, por iniciativa do presidente da Comissão de Arbitragem da referida subseção da OAB/MG, Dr. Erick Silveira Amaral.

O curso contou com formato de 4 instrutores guiando uma turma de 30 alunos, mostrando-se extremamente necessário sua realização em 1 semana de estudos (imersão), onde os educandos conseguissem provar de várias técnicas auxiliares, como competição de arbitragem, dinâmicas, mediações simuladas, produção de artigo e formação de grupos de estudos sobre áreas específicas da mediação (mediação imobiliária, condominial, empresarial, de família e de trabalho).

Foram apresentados os principais conceitos, as técnicas de mediação e conciliação, as possibilidades e os limites legais da utilização da arbitragem, de acordo com a Lei 9.307/96 e as recentes alterações promovidas pela Lei 13.129/15. No estudo da arbitragem foram observados o histórico, fundamentação legal, principais campos de utilização, vantagens e dificuldades práticas. O enfoque foi dado para a correta compreensão da lei arbitral, afastando preconceitos e orientando os alunos a seguir os princípios da ética, transparência e seriedade que o instituto merece.

As principais vantagens da utilização destes métodos foram apresentadas: sigilo, celeridade, oportunidade de escolha do julgador ou mediador, melhor relação custo benefício e maior possibilidade de preservação das relações comerciais, sociais e familiares, com a transformação das posições em interesse.

Os professores da Comissão Especial de Mediação da OAB/DF trouxeram casos extraídos de suas experiências como instrutores, na forma de exemplos e dinâmicas de grupo, elaboraram uma competição de arbitragem e mediações simuladas. O objetivo foi aliar a teoria à prática para que o aluno entendesse como pode se valer das técnicas apresentadas para conseguir a resolução dos conflitos de forma rápida, eficaz e segura, além da perspectiva para um novo mercado de trabalho.

A competição de arbitragem, depois do arcabouço teórico, levou em consideração o caso apresentado no ano de 2010 pela CAMARB³⁵ em sua competição, nessa tarefa, os alunos foram divididos em equipes com requerente e advogado; requerido e advogado; árbitro. Os professores no dia da competição fizeram o papel de banca julgadora e através de critérios subjetivos escolheram os alunos que mais se destacaram em suas práticas.

Foram aplicadas dinâmicas que favoreceram tanto a integração da turma como o entendimento de várias ferramentas necessárias a práticas dos métodos resolutivos de conflitos.

³⁵ CAMARB. Disponível em: <http://competicao.camarb.com.br/home/competicao>. Acessado em 29 de abril de 2018.

As mediações simuladas, depois de todo arcabouço teórico, foram realizadas por 4 equipes onde os professores fizeram o papel de supervisor. E ao final, foram enaltecidos pontos positivos e esclarecidos pontos a serem melhorados frente às práticas de cada aluno.

A formação continuada foi sugerida com os grupos de estudo e a práticas de elaboração de artigos científicos em conjunto com os professores.

Devido à facilidade da tecnologia, esses ensinamentos continuarão através do acompanhamento pelos educadores devido a empatia gerada, assim, o conjunto educacional continuará, através das redes sociais e dos grupos de Whatsapp, solidificando o elo formado através do curso de imersão, com o aprofundamento necessário para a formação de qualidade de alta performance dos mediadores e árbitros.

O curso de imersão acontecido na cidade de Montes Claros, certamente, foi uma experiência positiva que deve ser replicada por outros municípios do Brasil, por ser uma técnica, de aprofundamento na teoria e prática proporcionando a formação de profissionais qualificados para atuarem na mediação e na arbitragem.

Importante destacar que o referido curso encontrou aliado nas experiências do **NPJ das FIPMoc** e do **IBRAPPA**, um meio de trazer para às aulas teóricas o modo operandi das práticas da mediação e arbitragem, respectivamente, conforme, adiante, passaremos a expor.

5. A EXPERIÊNCIA DE MONTES CLAROS-MG COM A UTILIZAÇÃO DA MEDIAÇÃO

5.1- Conceito e características da mediação

Considerando que Mediação ainda é um tema desconhecido de muitos, especialmente no mundo jurídico, traremos a lume alguns conceitos dentre os vários existentes na literatura nacional e estrangeira.

A mediadora e doutora Águia Arruda Barbosa definiu o procedimento da mediação da seguinte forma:

A mediação é um método fundamentado, teórica e tecnicamente, por meio do qual uma terceira pessoa, neutra e especialmente treinada, ensina os mediandos a despertarem seus recursos pessoais para que consigam transformar o conflito em oportunidade de construção de outras alternativas, para o enfrentamento ou a prevenção de conflitos. O mediador não decide pelos mediandos, já que a essência dessa dinâmica é permitir que as partes envolvidas em conflito ou impasse

resgatem a responsabilidade por suas próprias escolhas (BARBOSA, 2003, 54).

Luis Alberto Warat (2001, 80-81) enfatiza que a mediação tem o objetivo de ajudar os envolvidos a redimensionarem o conflito, sem a preocupação com a verdade formal existente nos autos ou obtenção de acordo.

A mediação também pode ser definida como um instrumento de natureza autocompositiva e voluntária, onde o mediador atuará como um facilitador do processo de retomada do diálogo entre as partes (CAHALI, 2012).

Na legislação brasileira, a mediação é definida como “*atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia*” (art. 1º, parágrafo único, da Lei 13.140/15).

O Código de Processo Civil em vigor não traz o conceito de mediação, mas define a função do mediador como sendo aquele que “*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*”(art. 165, § 3º, CPC).

É possível extrair de tais conceitos que a mediação nada mais é do que uma forma de resolver conflitos por meio da qual as partes envolvidas na demanda, de forma voluntária, têm a oportunidade de buscarem uma solução que atenda aos interesses de ambos com o auxílio de uma terceira pessoa, o mediador, que utilizará de técnicas que facilitam a comunicação. Não há, portanto, imposição de solução. O acordo, se entabulado, é alcançado a partir de uma construção conjunta das partes.

A voluntariedade, assim, revela-se como umas das mais importantes características da mediação, na medida em que a ausência de julgamento por um terceiro favorece a satisfação dos envolvidos e a eficácia no cumprimento de eventual acordo.

Nessa mesma linha, oportuno destacar que a mediação representa a um só tempo o papel de educar, informar e favorecer a tomada de decisão pelos próprios interessados (LEONELLI e MESQUITA 2004, p. 82), possuindo, portanto, múltiplos papéis.

Nos termos da legislação pátria, a mediação pode ser utilizada para solucionar qualquer tipo de demanda que envolve direitos disponíveis, ou indisponíveis que admitam transação (art. 3º, Lei 13.140/15).

O CPC, inclusive, dispõe que a mediação será utilizada, preferencialmente, naqueles casos em que houver vínculo anterior entre as partes (165, § 3º, CPC), ou seja, nas demandas de maior complexidade, em que os envolvidos possuem uma relação continuada, como as relações familiares e de vizinhança, por exemplo.

5.2. A utilização da Mediação em Montes Claros-MG: a relevância da Resolução nº 125/2010

A Resolução nº 125/2010 do CNJ instituiu, no âmbito do Poder Judiciário brasileiro, a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade (art. 1º), com o objetivo de ofertar um serviço de boa qualidade e disseminar uma cultura de pacificação social, tendo como pilares a centralização das estruturas judiciárias, a capacitação de pessoal (servidores, conciliadores e mediadores) e acompanhamento estatístico específico (art.2º).

Em conformidade com as diretrizes da referida Resolução do CNJ, foi instalado em Montes Claros, no dia 10 de fevereiro de 2015, o CEJUSC (Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania), unidade do poder judiciário responsável pela realização ou gestão das sessões e audiências de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, bem como pelo atendimento e orientação ao cidadão. (art. 8º, Res. 125/2010 CNJ).

No cenário montesclarensense, o CEJUSC funciona, desde sua instalação, em parceria com as instituições de ensino superior locais, as quais ficaram incumbidas de desenvolver no âmbito dos seus Núcleos de Prática Jurídica, ligados aos Cursos de Direito, os setores pré-processual, onde são realizadas as audiências de conciliação e mediação dos casos que ainda não judicializados, e o setor de cidadania, voltado para qualquer atividade que proporcione atendimento e orientação ao cidadão, consoante as diretrizes do CNJ.

Importante destacar que tais serviços apresentam-se como uma ferramenta poderosa de facilitação de acesso à justiça, porquanto utilizam-se de formas voluntárias e desburocratizadas de resolução e prevenção de conflitos, cuja relevância se mostra mais evidente em virtude da comunidade carente atendida nos Núcleos de Prática Jurídica das respectivas IES, o que contribui para uma formação mais humanizada dos acadêmicos, ampliando suas perspectivas profissionais, para que, no exercício da profissão, possam ser, sobretudo, agentes de pacificação social.

5.3. A experiência do CEJUSC no âmbito do NPJ das Faculdades Integradas Pitágoras de Montes Claros (FIPMoc)

O Cejusc instalado no prédio do NPJ das FIPMOC conta com toda estrutura física necessária para o desenvolvimento das atividades: 03 (três) salas amplas, dotadas, cada uma, de mesa redonda, cadeiras e computador com acesso à internet, e ambiente climatizado.

Os mediadores atuantes são advogados capacitados no Curso de Mediação, oferecido pela 3ª Vice-Presidência/Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos do TJMG em parceria com a Escola Judicial Edésio Fernandes (EJEF), realizado nos dias 23 a 27 de março de 2015, na cidade de Montes Claros-MGdo TJMG.

Finalizada a formação teórica no período acima mencionado, as atividades no CEJUSC do NPJ/FIPMoc foram iniciadas, realizando-se no setor pré-processual as sessões de mediação para resolução dos diversos tipos de demandas atendidas no referido núcleo.

A escolha pela utilização da mediação e não outro método autocompositivo de solução de conflitos se deu exatamente em razão do tipo de demanda atendida prioritariamente no NPJ, tendo em vista que, da análise dos documentos obtidos junto à Secretaria do NPJ, constatou-se que 79,87% dos casos atendidos na instituição, desde sua implantação, envolvem questões familiares.

Assim, havia a necessidade de utilização de um método mais adequado a solucionar a grande demanda dos complexos conflitos de família, principalmente em relação ao público carente que procura os serviços de assistência gratuita.

Considerando que a mediação é um procedimento voltado a fortalecer o senso de colaboração, de respeito e de responsabilidade entre as pessoas, além de exercer um papel educativo na vida dos participantes, preparando-os para resolver problemas futuros de forma colaborativa e pacífica, não é difícil concluir pela sua adequação para o enfrentamento dos conflitos familiares, uma vez que envolvem relações de afeto, continuadas no tempo, que devem ser tratadas com muito zelo, de forma humanizadas, evitando o acirramento do conflito e viabilizando a saúde e preservação dos relacionamentos.

Desde a implantação do Cejusc em Montes Claros, portanto, a mediação tem sido utilizada no NPJ das FIPMoc da seguinte maneira: 1) o acadêmico escolhe a data e horário disponíveis na pasta “Agendamento de Mediações”, na Secretaria do NPJ, e preenche os dados solicitados; 2) Em seguida, o acadêmico preenche a CARTA CONVITE, endereçando-a aos

envolvidos; 3) As CARTAS-CONVITE, devidamente preenchidas e endereçadas, deverão ser remetidas pelo acadêmico à Secretaria do NPJ, que providenciará a entrega das citadas correspondências, salvo se o solicitante se dispuser a levar a CARTA CONVITE ao solicitado.

Oportuno destacar que as mediações são realizadas apenas por mediador/conciliador capacitado pelo TJMG, já previamente designado pela coordenação do NPJ. Havendo necessidade de judicialização do acordo, o acadêmico que indicou a mediação receberá uma via do Termo de Mediação e ficará responsável pela confecção da peça processual pertinente.

Em pesquisa ao banco de dados do setor pré-processual do NPJ das FIPMoc, foi possível obter as seguintes estatísticas, consoante tabela abaixo:

MEDIÇÃO PRÉ-PROCESSUAL- DEPENDÊNCIAS DO NPJ/FIPMOC				
REF: MAIO DE 2015 A MAIO DE 2017				
OCORRÊNCIA			NÚMEROS	
			FAMÍLIA	CÍVEL
Casos recebidos			86	29
Mediações prejudicadas	Não adesão		2	-
	Desistência (compareceu e desistiu)		1	-
	Não comparecimento	Parte solicitante	2	-
		Parte solicitada	18	-
		Ambas as partes	16	3
	Demanda não indicada para mediação		-	21
Mediações concluídas	Com acordo		36	5
	Sem acordo		6	-
	Acordo Parcial		5	-
Sessões realizadas dentre as mediações concluídas			83	5

Extraí-se dos dados acima que, entre maio de 2015 e maio de 2017, excluindo-se todos os casos em que as mediações foram prejudicadas, o índice de acordo dentre as mediações concluídas foi: a) de 76,5%, nos casos de família, sendo que este índice sobe para 87% se incluirmos os casos finalizados com acordo parcial; b) de 100%, nos casos cíveis.

Os números revelam, portanto, os resultados positivos com a utilização dessa nova alternativa de resolução de conflitos, especialmente, em relação à postura dos acadêmicos/estagiários, que têm imprimido um olhar mais humanizado às demandas por eles atendidas, levando às partes envolvidas a oportunidade de resolverem seus problemas de maneira cooperativa, célere e eficiente através da mediação, o que contribui para uma rede de multiplicadores de uma nova cultura pela paz.

5.4. Mediação na Delegacia da Mulher de Montes Claros – Projeto de Extensão do NPJ das FIPMoc

Em março de 2016, o Núcleo de Prática Jurídica das Faculdades Integradas Pitágoras de Montes Claros deu início a um Projeto de Extensão denominado “NPJ Solidário - Mediação em Extensão na Delegacia da Mulher: mais diálogos, menos violência”.

Trata-se de um projeto de extensão permanente criado com o objetivo de ampliar os atendimentos de mediação de conflitos já prestados desde maio de 2015, no setor pré-processual do CEJUSC, instalado nas dependências do Núcleo.

O programa conta com a participação de advogados capacitados em mediação judicial pelo TJMG, além de acadêmicos dos cursos de Direito e Psicologia da referida Instituição de Ensino Superior, e possui o seguinte objetivo geral: prestar serviços de mediação de conflitos nas dependências da Delegacia Especializada de Atendimento à Mulher de Montes Claros-MG, com o escopo de oferecer ao público que busca os serviços da referida unidade de Polícia Civil uma alternativa mais adequada de resolução e prevenção de conflitos gerados no ambiente doméstico, com enfoque multidisciplinar. Os objetivos específicos são: a) levar informação acerca das vantagens de se buscarem soluções por meio do diálogo facilitado por um terceiro imparcial; b) oferecer os serviços de mediação, com o objetivo de solucionar e prevenir tanto os conflitos cíveis, especialmente os de família, quanto determinados conflitos penais, envolvendo mulheres que buscam proteção na delegacia especializada; c) possibilitar a articulação entre o ensino, a pesquisa e a extensão, com a participação dos acadêmicos dos cursos de Direito e Psicologia das FIPMoc e da população montes-clarense; d) difundir, na sociedade local, uma cultura de paz; e) oferecer auxílio jurídico e/ou psicológico quando necessário; f) evitar a judicialização dos conflitos.

Assim, o foco do projeto é oferecer uma alternativa à atuação da justiça tradicional, por meio do diálogo e de ferramentas que prestigiem o protagonismo das partes.

O projeto não tem o objetivo de pregar quaisquer atos de violência, nem de afastar, obviamente, a responsabilização penal dos agressores, nos casos de crimes de ação penal pública incondicionada.

Nessa linha, somente os casos devidamente selecionados pela delegada titular são encaminhados para a Mediação, desde que haja aceitação da mulher, nas hipóteses de direitos disponíveis, tanto na esfera cível, quanto na esfera penal (crimes de ação penal privada ou pública condicionada a representação).

As mediações acontecem na própria delegacia, em uma sala específica para esse fim, montada, com divisórias móveis e equipada com ar condicionado, cadeiras, mesa redonda, mesa para computador e armário, tudo com o patrocínio da IES.

Abaixo, segue a tabela com as estatísticas a partir dos dados colhidos junto à Delegacia:

MEDIÇÃO PRÉ-PROCESSUAL- DEPENDÊNCIAS DEAM				
REF: MARÇO DE 2016 A MAIO DE 2017				
OCORRÊNCIA			NÚMEROS	
			FAMÍLIA	CÍVEL
Casos recebidos			78	4
Mediações prejudicadas	Não adesão		1	-
	Desistência (compareceu e desistiu)		-	-
	Não comparecimento	Parte solicitante	5	-
		Parte solicitada	13	-
		Ambas as partes	8	-
Demanda não indicada para mediação		-	-	
Mediações concluídas	Com acordo		32	4
	Sem acordo		14	-
	Acordo Parcial		5	-
Sessões realizadas dentre as mediações concluídas			72	4

Extraí-se dos dados acima que, entre março de 2016 e maio de 2017, excluindo-se todos os casos em que as mediações foram prejudicadas, o índice de acordo dentre as mediações concluídas foi: a) de 62,74%, nos casos de família, sendo que este índice sobe para 72,54% se incluirmos os casos finalizados com acordo parcial; b) de 100%, nos casos cíveis.

As estatísticas demonstram que o projeto em apreço possui um programa adequado para o enfrentamento dos diversos conflitos tratados na Delegacia da Mulher, tanto na esfera penal (injúria, calúnia, difamação, ameaça etc.), quanto na esfera cível (dívidas, divórcio, dissolução de união estável, alimentos, guarda etc., demandas estas complexas, multidimensionais, que envolvem relações continuadas.

Assim, a prática da mediação apresenta-se como um método eficaz para o enfrentamento dos diversos conflitos tratados na Delegacia da Mulher, porquanto gera um ambiente favorável à composição pacífica das delicadas demandas decorrentes de relações domésticas e familiares, a partir do fortalecimento da autonomia e do senso de colaboração, de respeito e de responsabilidade entre os envolvidos, favorecendo a obtenção de soluções mais justas, céleres e eficazes, sem necessidade de intervenção do Estado-Juiz.

Além disso, implementa uma abordagem multidisciplinar, com integração entre os Cursos de Direito e de Psicologia, aliando a prática da Mediação ao suporte jurídico e

psicológico, o que garante soluções mais adequadas e justas, e contribui para a formação de profissionais com disposição para serem agentes de pacificação.

6.4. Mudança de Paradigma: o estímulo à cultura de paz nos Cursos de Direito

A implantação do CEJUSC em Montes Claros, em atendimento à Resolução 125/2010 do CNJ, sem sombra de dúvidas, lançou as sementes para uma cultura de paz, sendo que os Núcleos de Prática Jurídica possuem um papel importantíssimo para afastar a cultura do litígio, prestigiando a utilização de mecanismos consensuais, desburocratizados, céleres e eficientes de resolução de controvérsias.

Neste contexto, é fundamental que os cursos de direito estruturem suas grades curriculares para a oferta de disciplinas voltadas para o aprendizado teórico e prático dos mecanismos não adversariais de solução de litígios.

O ensino aliado à pesquisa e à extensão, com foco no ser humano, contribui para o fortalecimento da cidadania e do verdadeiro acesso à justiça, bem como para a formação de profissionais competentes e atentos aos progressos e problemas do mundo contemporâneo.

6. A EXPERIÊNCIA DE MONTES CLAROS-MG COM UTILIZAÇÃO DA ARBITRAGEM

Como já foi mencionado anteriormente os Meios Alternativos de Resolução de Conflitos, com suas vantagens e benefícios, são verdadeiros instrumentos auxiliares do poder Judiciário, prestando-lhe efetiva colaboração no cumprimento de suas atribuições constitucionais e dentre esses métodos, temos a arbitragem como uma alternativa significativa prévia que faz com que aconteça a diminuição de demandas no judiciário, além de dar maior celeridade à resolução de divergentes entre as partes.

Em relação à prática de arbitragem, a cidade de Montes Claros já contou com o Núcleo de Conciliação, Mediação e Arbitragem (CJC) – Montes Claros, o qual não mais se encontra em atividade.

Atualmente, através de informações obtidas durante o curso, Montes Claros, em breve, poderá contar a arbitragem no Instituto Brasileiro de Administração Pública, Previdenciária e Atuarial (IBRAPPA);

6.1. Características e conceitos de Arbitragem

Derivada do latim “arbiter” (juiz, louvado, jurado), arbitragem significa, na linguagem jurídica, o procedimento utilizado na solução de litígios e tem como definição sumária e tradicional, segundo STRENGER, Guilherme Gonçalves (Do Juízo Arbitral, RT 607, p.31), “a técnica, pela qual a divergência pode ser solucionada, por meio da intervenção de terceiro (ou terceiros, onde é chamado de Juízo Arbitral), indicado pelas partes, onde se presume a confiança de ambas. Isto tudo tendo por base a assinatura da cláusula compromissória ou do compromisso arbitral, onde as partes confiam a alguém a condução dos trabalhos para solucionar os conflitos. E, por fim uma decisão, livre de intervenções estatais, destinadas a assumir eficácia de sentença judicial.”³⁶

Os principais motivos que levariam os contratantes a optarem pelo juízo arbitral (arbitragem) em detrimento da jurisdição para dirimir quaisquer problemas que poderiam advir de um contrato onde haja transação com bens patrimoniais seriam a rapidez, a economia, menos formalismos e maior amplitude do poder de julgar para os árbitros e o sigilo. Neste sentido, a rapidez se justifica como o foco principal da escolha da arbitragem na resolução de conflitos. Ademais, o arbitro será um conhecedor do assunto em foco o que, per si, torna mais precisa e certa a decisão.

6.2. Instituto Brasileiro De Administração Pública, Previdenciária e Atuarial - Ibrappa

O IBRAPPa é um escritório de serviços, localizados na cidade de Montes Claros, que conta com profissionais capacitados e oferece serviços em áreas da Administração, Contabilidade, Economia, Engenharia Civil, Arquitetura, Administração Pública e Ciências Atuariais, Direito, Economia, fundado em 2004 no Município de Montes Claros – MG pelo Empreendedor Dr. Gustavo Dantas Dias representa seus clientes e parceiros em todas as instâncias dos Tribunais.

Em breve, o IBRAPPa também disponibilizará a Arbitragem como um de seus serviços, ainda em fase de implantação, como é possível extrair das informações do site da empresa.

³⁶ SANTOS, Rodrigo Ferreira; PIRES, Victor Paulo Kloeckner. Arbitragem internacional: uma análise à luz da legislação brasileira. Jus Vigilantibus, Vitória, 16 set. 2005. Disponível em: <http://jusvi.com/doutrinas_e_pecas/ver/17333>. Acesso em: 29 de abril de 2018.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na atualidade, os benefícios dos métodos alternativos de resolução de conflitos (arbitragem, mediação, negociação, etc.), é uma realidade irreversível. A necessidade dos municípios brasileiros ajustarem-se aos preceitos desses métodos é tarefa primordial quando o que se quer é tornar-se parte de um mundo globalizado. Empecilhos retrógrados que defendem o afastamento dos mesmos devem ser repelidos e afastados.

Na cidade de Montes Claros, tanto a mediação quanto a arbitragem encontram-se com um mercado em ascensão, que clama por uma formação de qualidade voltada para capacitação de profissionais aptos a lidar com a nova realidade do cenário jurídico brasileiro, norteados por uma lógica cooperativa e pautada nos princípios da autonomia da vontade e boa-fé.

Assim, considerando que o curso realizado em Montes Claros viabilizará a permanente troca de conhecimentos por meio de grupos de estudo, a metodologia representa uma importante ferramenta de transformação em relação à gestão de conflitos na cidade, porquanto viabilizará uma rede de multiplicadores de uma nova cultura, que prestigia métodos mais adequados resolução.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

BARBOSA, Águeda Arruda. Mediação Familiar: Instrumento Transdisciplinar em Prol da Transformação dos Conflitos Decorrentes das Relações Jurídicas Controvertidas. *Dissertação de Mestrado*. São Paulo. Faculdade de Direito da USP. 2003, 135pp.

BORN, Gary B. International Arbitration: Law and Practice. Ed. Wolters Kluwer, 2012.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Portal da Legislação, Brasília, mar. 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 26 fev. 2016.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Portal da Legislação,

Brasília, jun. 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm> Acesso em: 26 fev. 2016.

CAHALI, Francisco José. *Curso de Arbitragem*. 2ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 57.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa. *Arbitragem, alguns aspectos do processo e do procedimento na Lei nº 9.307/96*. LED Editora de Direito: 2000.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>> Acesso em: 26 fev. 2016.

CRESPO, Mariana Hernandez. Diálogo entre os professores Frank Sander e Mariana Hernandez Crespo: explorando a evolução do Tribunal Multiportas. In: ALMEIDA Rafael Alves; ALMEIDA, Tania; CRESPO, Mariana Hernandez (Org.). **Tribunal Multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2012. p. 25-37. Disponível em <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/10361/Tribunal%20Multiportas.pdf;sequence=1>> Acesso em 26 abr. 2018.

LEONELLI, Vera; MESQUITA, Jerônimo. Direitos Humanos, acesso à justiça e mediação popular. *Bahia Análise & Dados*, Salvador, v. 14, n. 1, p. 79-85, jun. 2004.

SANTOS, Rodrigo Ferreira; PIRES, Victor Paulo Kloeckner. *Arbitragem internacional: uma análise à luz da legislação brasileira*. Jus Vigilantibus, Vitória, 16 set. 2005. Disponível em: <http://jusvi.com/doutrinas_e_pecas/ver/17333>. Acesso em: 29 de abril de 2018.

SECRETARIA DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO, TURISMO E TECNOLOGIA DA PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTES CLAROS. MONTES CLAROS, MINAS GERAIS, OUTUBRO DE 2010. Disponível em: http://www.montesclaros.mg.gov.br/desenvolvimento%20economico/div_tur/downloads/moc.pdf. Acessado em: 29 de abril de 2018.

WARAT, Luis Alberto. *O ofício do Mediador*. Florianópolis: Habitus, 2001.

ESTRUTURAS LEGAIS E INCENTIVOS À NEGOCIAÇÃO NA ESFERA ESPORTIVA: UM ESTUDO COMPARADO ENTRE ESTADOS UNIDOS E BRASIL

Danilo Prudente Lima³⁷
Iago de Pádua Grillo Souza³⁸

SUMÁRIO: I. INTRODUÇÃO; II. LEGISLAÇÃO ESPORTIVA NOS ESTADOS UNIDOS; III. LEGISLAÇÃO ESPORTIVA NO BRASIL; IV. ESTRUTURA LEGAL E ESPAÇOS DE NEGOCIAÇÃO: OS IMPACTOS DA REGULAMENTAÇÃO LEGISLATIVA; V. CONCLUSÃO; VI. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O estudo da negociação enquanto método de solução de conflitos deve levar em conta diversas variáveis que influenciam o momento da sua aplicação. Além de se observar o contexto social e o sinal das partes, é importante estabelecer a estrutura legal que fundamenta a estrutura de informação de um espaço negocial, de modo a que se possa observar o nível de liberdade dos atores naquele espaço. Diante desta percepção, observa-se que o âmbito esportivo apresenta-se, de forma geral, como um espaço de baixa regulamentação que promove, de alguma forma, uma maior ocorrência de negociações. Uma análise de direito comparado demonstra, porém, que a diferença entre a menor regulamentação estatal esportiva observada nos Estados Unidos e a maior intervenção do Estado no caso brasileiro, acaba por promover influência no modo como as negociações esportivas ocorrem em ambos os casos, notadamente do ponto de vista da relação profissional dos atletas. Tal análise, assim, se mostra relevante para um estabelecimento do espaço de negociação e da escolha de métodos e técnicas passíveis de utilização, a depender da maior ou menor possibilidade do uso de efetiva negociação integrativa.

PALAVRAS CHAVES: Negociação – Direito Esportivo – Direito Comparado - Métodos Adequados de Solução de Conflitos – Teoria dos Jogos

I. INTRODUÇÃO

A negociação encontra, em algumas situações ou áreas específicas, um espaço fértil de aplicação, nas quais o seu desenvolvimento ocorre de forma mais livre de limitações e, assim,

³⁷ Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Brasília e em Ciência Política pela Universidade de Brasília, Pós-graduando em Métodos Adequados de Tratamento de Conflitos no Instituto Brasiliense de Direito Público.

³⁸ Graduando em Direito pelo Instituto Brasiliense de Direito Público e em Economia pela Universidade de Brasília.

com maior abrangência para a apresentação de soluções à situação negociada. A maior liberdade, em tais casos, se dá em razão da ocorrência de alguns fatores, mas mais especificamente por conta do menor número de limitações ao próprio ato de negociar.

Na análise das limitações à negociação, de forma geral, costuma-se observar as eventuais limitações surgidas para cada uma das partes envolvidas – éticas, morais, financeiras ou mesmo físicas -, sem uma análise mais abrangente e anterior ao próprio processo de negociação. Afinal, há que se reconhecer a existência de uma limitação de grande relevância, capaz de moldar os comportamentos e as possibilidades dos indivíduos dentro da sociedade: a legislação.

O que se observa, por essa ótica, é que a existência de um ordenamento jurídico mais regulador de situações da vida, com a determinação de soluções ou limitações prévias ao poder dos indivíduos de negociar, acaba por influenciar diretamente, por óbvio, o maior ou menor número de negociações formais em determinadas situações.

Apesar de ser natural a ocorrência de negociações mesmo em matérias proibidas pela legislação, eis que a negociação em si precede a existência de leis enquanto fenômeno social, é certo que o que se pretende analisar no presente artigo são justamente as negociações formais, capazes de serem questionadas ou chanceladas junto ao Judiciário em momento posterior, com segurança jurídica para todos os envolvidos.

Nesse sentido, observa-se um fenômeno interessante no estudo das negociações ocorridas no âmbito da área esportiva, se realizada uma análise de direito comparado. Isso porque nos Estados Unidos a ocorrência de grandes negociações, com alto impacto financeiro e material para as partes envolvidas, ocorre com uma alta frequência no âmbito esportivo e com geração de um material relevante de análise acerca dos fundamentos e procedimentos da negociação (WIDENER, 2013).

No Brasil, contudo, a frequência de negociações internas relacionadas a contratos esportivos se mostra, de certa forma, mais tímida e controlada, sem uma grande abertura para a ocorrência de fenômenos diferenciados de negociação. Há, assim, uma constância no formato como se dão as negociações, sem que as soluções apontadas pelos clubes e atletas envolvidos, ou mesmo pelas federações e confederações e as emissoras de televisão demonstrem um grau de criatividade ou de liberdade observados no contexto norte-americano, por exemplo.

Diante disso, o que se observa é que, em comparação de ambos os países, exsurge um fato importante passível de justificar - ou a menos de explicar - a diferença entre as negociações na esfera esportiva ocorridas nas duas realidades. Tal fato é, justamente, a forma como estão

estruturadas as determinações legais aplicadas tanto nos Estados Unidos quanto no Brasil ao âmbito dos esportes.

A observação, portanto, da diferença de regulamentação entre as duas realidades pode se mostrar um fator interessante de análise para a própria ocorrência do fenômeno negociação em formatos diferenciados nos dois países. A inquietação reside, assim, no porquê de haver uma aparente maior liberdade de negociação no âmbito esportivo norte-americano quando comparado à realidade brasileira, servindo como possível justificativa especificamente o fato de que a estrutura legal dos Estados Unidos se mostra menos limitadora das negociações frente à observado no Brasil.

Diante disso, o presente artigo tem como objetivo analisar a estrutura legal de ambos os países e de fundamentar a influência por elas exercida sobre o fenômeno da negociação, com um maior enfoque para a relação profissional de atletas. Promove-se, assim, a apresentação, na segunda seção deste trabalho, da legislação norte-americana aplicada aos esportes, seguindo-se, na seção seguinte, uma análise da legislação esportiva brasileira. Na quarta seção, assim, promover-se-á uma análise de como a influência legislativa opera limitações à negociação, nos casos apresentados, passando-se, ao final, a uma conclusão quanto à influência da estrutura legal para o fenômeno da negociação.

II. LEGISLAÇÃO ESPORTIVA NOS ESTADOS UNIDOS.

Uma análise da legislação esportiva nos Estados Unidos exige, anteriormente, uma análise do próprio sistema legal norte-americano. Naquele país, a forma de aplicação das leis e a importância dos precedentes judiciais demanda uma necessidade de enquadramento efetivo do funcionamento do sistema jurídico, para melhor compreensão de como a legislação efetivamente impacto no âmbito esportivo.

Assim, é interessante observar que os Estados Unidos possuem um modelo federativo um tanto específico, no qual resta efetivamente resguardada a autonomia dos estados membros, de modo que há legislações federais e estaduais muito especificadas, com aplicação maior ou menor de umas ou outras a depender da própria estrutura de cada estado.

A legislação é, assim, uma fonte do Direito importante naquele ordenamento jurídico, mesmo estando ali observada uma forte influência e presença do chamado *common law*, sistema jurídico que é marcado por uma maior influência dos precedentes judiciais na resolução dos casos pelo Judiciário. Diante disso, é também certo que os precedentes possuem uma força relevante na determinação da aplicação do Direito, nos Estados Unidos, mas é importante que se tenha em mente que a legislação opera um papel de extrema relevância naquele ordenamento.

Nesse sentido, portanto, a análise da legislação esportiva norte-americana e da sua influência efetiva sobre os fenômenos sociais não pode ser descolada da forma de aplicação dos Tribunais Pátrios, mas é certo que a existência de uma legislação limitadora precede a formação de uma jurisprudência que também possa ser limitadora.

O que se mostra interessante, assim, na lógica legislativa norte-americana, é que os esportes possuem uma baixa regulamentação legislativa, ficando especificadas poucas leis, ao menos de âmbito federal, que promovam limitações ou uma regulamentação mais próxima dos esportes em si. Nesse sentido, é interessante observar o que expõe Koller (2016, p. 685):

To begin, there is, of course, much law that applies to sports. Matthew Mitten and Hayden Opie state that “virtually all areas of law (individually and in combination)” apply to sports competition. There is, however, relatively little law specifically aimed at regulating sports, especially in the youth and amateur contexts. Thus, general legal principles in areas such as contract and tort law are applied in the sports context, as are statutes in areas such as antitrust law and employment law. However, there is relatively little law enacted to regulate sports. [...]

A observação feita pelo autor é interessante por trazer, desde logo, um aspecto relevante da relação entre legislação e esportes nos Estados Unidos: há uma política intencional de não regulamentação do âmbito esportivo, com a manutenção da possibilidade, porém, de atuação de áreas diversas do Direito na análise de casos que necessitem de resolução perante o Judiciário. (KOLLER, 2016)

O que se percebe, assim, é que há algumas legislações relacionadas a questões de saúde dos atletas que sofrem contusões durante a prática esportiva, bem como relacionadas à garantia de oportunidades esportivas igualitárias para homens e mulheres (Title IX, que se mostra uma das mais relevantes legislações especificamente aplicada aos esportes). A regulamentação mais próxima acaba ficando por conta, assim, das entidades organizadoras de campeonatos ou responsáveis pela fiscalização dos gêneros esportivos, de modo que a legislação dá uma liberdade relativamente grande para a definição das regras por estas instituições (KOLLER, 2016).

Diante desse quadro, o que se observa é um amplo debate na doutrina norte-americana quanto à efetiva existência de um campo específico de estudo que possa vir a ser denominado Direito Esportivo. Nesse sentido, cabe observar o exposto por Davis (2001, p. 211-212):

Those engaged in the debate concerning whether sports law constitutes a substantive area of law tend to adopt one of three positions: 1) no separately identifiable body of law exists that can be designated as sports law and the possibility that such a corpus of law will ever develop is extremely remote; 2) although sports law does not presently represent

a separately identifiable substantive area of law, recent developments suggest that in the near future it will warrant such recognition; or 3) a body of law presently exists that can appropriately be designated as sports law.

O maior reconhecimento, em verdade, é justamente o de que tal campo de estudo pode ser efetivamente criado, mas que é evidente a ausência de uma regulamentação específica, por meio de legislação, do campo esportivo. Assim, são aplicáveis aos esportes as mesmas legislações genéricas aplicadas aos contratos, às leis antitruste, ao direito trabalhista e ao direito penal.

Com isso, fica evidenciado que inexistente uma limitação legislativa específica ao poder de negociação dos contratos esportivos, seja no âmbito das relações de trabalho dos atletas com os clubes, seja na definição de direitos de transmissão dos jogos ou, principalmente, na forma de regulamentação dos campeonatos de cada área esportiva especificamente.

A baliza para análise de casos relacionados aos esportes não sofre, portanto, qualquer restrição maior do que a que possuem os casos de contratos, trabalhistas, empresariais ou penais, de forma geral. Desse modo, frente a casos que envolvam o campo do direito esportivo, os julgadores buscam aplicar, diante das peculiaridades do caso concreto, o direito genericamente aplicável.

Importante que se note, quanto a este ponto específico, que a forma de aplicação da legislação aos esportes molda, num sistema jurídico pautado no *common law*, a própria percepção do direito, mas o fato de não haver uma aplicação específica pré-definida em lei para questões envolvendo o esporte torna a análise dos casos concretos, um a um, algo mais relevante. Não há, assim, uma aplicação única para casos envolvendo direito esportivo, o que mantém a característica de menor limitação para negociações em um nível previsível.

O que se nota, portanto, é que o ordenamento jurídico norte-americano opera, de fato, uma lógica de baixa intervenção nos esportes que acaba por configurar uma característica relevante da estrutura legislativa daquele país. Com isso, observa-se que o direito esportivo nos Estados Unidos se apresenta como um espaço mais permeável à existência de negociações com um maior nível de permissividade, de modo a estimular o envolvimento dos agentes envolvidos com buscas por soluções mais negociadas para a resolução dos seus conflitos.

III. LEGISLAÇÃO ESPORTIVA NO BRASIL

Diferentemente da lógica legislativa observada nos Estados Unidos, no Brasil se observa a prevalência de um sistema de *civil law*, no qual a legislação se apresenta como fonte principal

do Direito, o que torna explicitamente necessário que se observe o modo de regulamentação dos direitos pela lei para que se possa compreender a sua dinâmica na sociedade.

Justamente em função da prevalência da legislação e da força que possui em nosso ordenamento, o que se observa é um grande número de legislações efetivamente em vigência no país, com uma ampla tendência de ampla regulamentação das atividades sociais. Nesse quadro, a realidade legislativa quanto ao âmbito dos esportes se mostra um tanto diferenciada da analisada na realidade norte-americana, com uma observação de legislações relevantes que regulamentam os esportes no país.

Numa análise histórica, observa-se que, no Brasil, a necessidade de uma Legislação desportiva tomou força e começou a ser estudada e elaborada ainda no século XIX, no período Imperial Brasileiro, com o Decreto-lei 527, publicado em 1838. Entretanto somente em 1941, no Estado Novo de Getúlio Vargas, o esporte tomou outras proporções e atribuições, sendo publicado o Decreto-lei nº 3.199/41, o qual criou o Conselho Nacional de Desportos (CND), que tinha por missão organizar, desenvolver e regulamentar as diretrizes esportivas no país. (PUGLIESE, 2000).

Ainda em 1976, antes mesmo da promulgação da Constituição Federal de 1988, veio a ser promulgada a Lei nº 6.354, a qual era conhecida como Lei do Passe. Tal legislação buscava trazer para o campo legislativo formal a regulamentação da relação profissional entre atletas e clubes, inicialmente realizada pelo Decreto nº. 53.820, de 2 de março de 1964, numa já ampla especificação de regras especificamente aplicáveis ao atleta profissional de futebol, quanto a seus direitos trabalhistas.

Com base em tal legislação, o atleta era compreendido como uma mercadoria do clube, o qual possuía uma premiação pela formação, ou seja, pela revelação do atleta no meio esportivo. Contudo, sob a ótica do atleta, a lei possibilitava o seu aprisionamento ao clube, sendo tolhida a liberdade de disponibilização de sua força de trabalho, o que gerava graves críticas por parte dos jogadores de futebol, que se sentiam prejudicados na relação trabalhista contratual. (GUERRA, 2003)

Tal legislação se manteve em vigor mesmo após 1988, quando se operou, após o período ditatorial, uma relevante alteração nas diretrizes constitucionais e legislativas do país. Em seu artigo 217, a Constituição de 1988 alçou o desporto a status constitucional, como um direito inviolável dos cidadãos. Nesse cenário, então, a necessidade de uma lei para regulamentação dos esportes ganhou nova força no Brasil, com a finalidade de se resolver a lacuna legal existente em tal área, a partir da promulgação da Constituição.

Desse modo, foi promulgada, em 6 de julho de 1993, a lei nº. 8.672, denominada Lei Zico. Tal legislação buscou promover certa modernização no âmbito esportivo no Brasil, buscando desburocratizar e afastar a força estatal do setor esportivo. Na prática, a legislação promovia uma alteração relevante na forma de organização do desporto nacional, sem, contudo, alterar regras de maior intervenção como o passe.

Com o passar dos anos e após fortes pressões por parte dos atletas em relação ao problemático ordenamento jurídico que os cerceava a liberdade, foi promovida grande alteração legislativa por meio da Lei nº. **9.615, conhecida como Lei Pelé, promulgada em 1998 e a qual revogou a lei Zico. Com o estabelecimento da Lei Pelé, surgiu a inovação do passe livre que buscava pôr um fim à antiga Lei do Passe que ainda estava em vigor.**

Entretanto segundo Álvaro Melo Filho (2006), jurista na área esportista no Brasil, a Lei Pelé reproduziu a Lei Zico em grande parte e buscou restabelecer o controle Estatal de volta ao esporte brasileiro - contudo de forma mais velada do que antigamente. Entretanto, a maior modificação trazida pela Lei Pelé foi o fim do passe, o que, segundo o mencionado autor, ocorreu apenas de forma fictícia, visto que as multas rescisórias existentes para os atletas deixarem os clubes são as novas formas que estes possuem de tomar posse ou controle do atleta.

A Lei Pelé promove, assim, uma maior liberdade para os esportistas no Brasil, estabelecendo que os atletas ao fim do contrato trabalhista não possuam mais vínculo com a entidade desportiva contratante. Entretanto, permanece a figura de multa em caso de finalização antes do tempo acordado, com o agravante de serem fixadas em valores mais altos do que os existentes na época da Lei Zico.

Assim, buscando trazer uma compensação aos clubes de futebol decorrente da perda de remuneração que esses poderiam enfrentar após a extinção do passe, aumentou-se, por exemplo, o tempo contratual com jogadores de 17 anos, estabelecendo-se, assim, que o contrato pode durar cinco anos, com prorrogação por mais dois anos. Portanto, a vinculação do atleta com o clube que lapidou suas habilidades esportivas e investiu financeiramente em seu talento passou a poder durar um tempo maior.

O que se nota, ao final, é que a atual legislação desportiva, ao supostamente retirar entraves na relação profissional do atleta, acabou por criar novas figuras que, na prática, podem funcionar até de forma mais complexa para a manutenção do contrato de trabalho. Nesse sentido, com os valores das multas cobradas, alguns contratos são dificilmente rescindíveis por

parte dos atletas, que acabam por permanecer vinculados, com a autorização da legislação. (RODRIGUES, 2009)

Fica evidente, portanto, que a legislação, no direito esportivo brasileiro, opera um importante papel regulamentador que acaba por promover um certo tipo de limitação aos espaços de negociação, ao delimitar de forma clara as hipóteses possíveis em casos negociados.

De outro lado, é também interessante observar que, no Brasil, a legislação esportiva acaba por ser muito direcionada para a regulamentação do futebol, esporte mais popular do país, sendo certo que há certa dificuldade na análise da situação jurídica de outros esportes, aos quais acabam sendo aplicadas as normas previstas na Lei Pelé, da forma como ali previstas.

Além disso, também cabe observar que, a despeito de uma regulamentação específica existente no âmbito dos esportes, nem todos os espaços relacionados à prática desportiva são regulamentados em lei, de fato. Questões como direitos de transmissão e definição societária de clubes acabam contando com um pouco mais de liberdade, ante a ausência de definições especificamente aplicáveis.

É certo, porém, que o desporto brasileiro conta com uma definição específica de inúmeras questões, que tocam desde a própria estrutura do funcionamento dos esportes no Brasil ao contrato de trabalho de atletas, o que demonstra um maior espaço de regulamentação e, com isso, de criação de limites aos agentes, notadamente quanto ao uso de instrumentos alternativos de resolução de disputas.

A própria determinação de uma Justiça especificamente relacionada para a resolução de conflitos esportivos demonstra o maior interesse de ingerência legislativa no âmbito esportivo nacional, de modo a tornar claro que o espaço para a prática de negociação, por exemplo, acaba por ficar, de certa forma, reduzido. (RODRIGUES, 2009)

IV. ESTRUTURA LEGAL E ESPAÇOS DE NEGOCIAÇÃO: OS IMPACTOS DA REGULAMENTAÇÃO LEGISLATIVA

Na análise de um processo de negociação, há que se observar, sob a ótica da Teoria dos Jogos, que muitas são as variáveis que compõem o processo como um todo e são capazes de definir a forma como ele acontecerá e os possíveis resultados dele decorrentes. Conforme exposto por Lehrer et. al (2009), pode-se pensar que um processo em que duas partes negociam possua como variáveis o estado de natureza (ou o que pode ser entendido como contexto social), a estrutura de informação (que engloba não só as regras dadas do jogo, mas as suas eventuais limitações externas que moldam tais regras) e aos sinais que podem ser emitidos por cada uma das partes. Tudo isso irá formar, ao final, a estratégia adotada pelos envolvidos.

O presente artigo, com base nessa multiplicidade de variáveis presentes no momento da negociação, tem como foco estudar justamente aquilo que está por trás da estrutura de informação – o que molda o jogo em si. O que se nota, em verdade, é que, numa sociedade, são justamente as leis que funcionam como limite para os diversos jogos ou as diversas negociações realizadas pelos indivíduos, de modo que a regra de cada negociação tem, de forma geral, conexão com as disposições legais a ela aplicável.

Assim, conforme exposto por Feigenbaun (2013, p. 246-247), ao analisar especificamente a situação dos casos de divórcio familiar, em análise de argumento dos professores Robert Mnookin e Lewis Kornhauser:

[...] Their central insight was that family and divorce laws do not impose outcomes “from above” on divorcing couples. Rather, the law creates the “framework” within which a divorcing couple will determine their post-divorce rights and responsibilities. While family law rules do not determine which spouse will keep the home or which deserves custody of the children, laws influence the parties’ expectations regarding what they will win if they fall back on their alternative of going to court instead of relying on negotiation. Those background rules — legal “entitlements” — affect how such parties should bargain with one another. According to Mnookin and Kornhauser’s “Bargaining in the Shadow of the Law” model, the law does not determine the outcome, but it still impacts the result reached.

O que os autores efetivamente explicitam é justamente o que ora se busca determinar: a legislação aplicável a determinado caso passível de negociação possui impacto fundamental na forma como se desenvolve a negociação. Afinal, são os limites impostos pela lei que, de forma geral, serão os limites máximos possíveis no momento da tentativa de estabelecimento de um acordo, eis que as partes no fim das contas, querem obter justamente um tipo de solução que não seja passível de questionamento posterior.

Toda essa percepção, portanto, naturalmente se aplica também ao quadro estabelecido no presente trabalho, relacionado às negociações no âmbito da esfera esportiva. Afinal, parte-se de uma análise de que a tentativa de estabelecimento de acordo e de promoção de formas criativas de solução de conflito são buscadas com alguma constância no ambiente esportivo norte-americano, podendo-se citar, para tanto, o que expõe Widener (2013, p. 9):

[...] Indeed, some of the most creative problem-solving episodes in American business history have occurred within the confines of professional baseball, involving such issues as player contractual arrangements, trades among clubs attempting to improve team skill level, the image of the team as a representative of its home, or the economic viability of the franchise. [...]

Há, de outro lado, um baixo índice de registros de grandes negociações, pautadas pela criatividade ou pela promoção de soluções diferenciadas, no âmbito do histórico esportivo brasileiro. De forma geral, as negociações acontecem ano após ano, em momentos específicos, apenas com o anúncio de eventuais contratações e dos valores empregados ou das multas a serem pagas, sem uma efetiva observação de soluções de fato criativas e que estimulem uma negociação que vá além de uma soma de dinheiro.

Pode-se observar, assim, que a diferença entre os sistemas legislativos de ambos os países, justamente na lógica da formação da estrutura de informação que fundamentam as negociações, acaba por influenciar diretamente no estilo de negociação possível, no qual se esteja a discutir unicamente parcelas e valores previamente quantificáveis ou no qual seja objeto de discussão uma maior quantidade de partes ou de demandas a serem apresentadas.

Em verdade, o que se nota é que, com a menor regulamentação específica de um determinado espaço de negociação, como ocorrido nos Estados Unidos, surgem estímulos diferenciados para que os próprios agentes envolvidos busquem soluções diferenciadas ou tentem estimular soluções que, para além de discussão de valores, focam no que é efetivamente mais rentável para os atletas, os clubes, as ligas, as emissoras de televisão e as federações.

Quando há, de outro lado, um maior espaço de regulamentação, as estratégias possíveis para as partes tornam-se quase sempre as mesmas, sem que haja sequer estímulo para a apresentação de novas alternativas ou formas de negociação. (FEIGENBAUN, 2013) Em verdade, como as previsões legais já definem basicamente tudo o que interessa, do ponto de vista financeiro, a ambas as partes, sobra muito pouco espaço para se pensar além das disposições previstas, restando uma negociação que, no lugar de buscar a criação de valores, acaba por ser fundamentada na perda do mínimo possível.

As negociações deste tipo, que podem ser identificadas como negociações distributivas, acabam por se mostrar efetivas do ponto de vista da resolução, mas pouco aproveitam aos envolvidos do ponto de vista da criação de valor efetivo. A busca, de outro lado, por uma negociação mais integrativa, que esteja focada não só nos valores em discussão e nas multas passíveis de aplicação, mas também em eventuais ganhos quanto à imagem, à expectativa da torcida e à localização do clube a que o atleta possa vir a ser vinculado, por exemplo, acaba por promover negociações mais criativas e que acabam por trazer soluções mais adaptadas aos interesses das partes. (FISHER, URY, PATTON, 2014).

Na lógica brasileira, o que se pode notar é justamente o que Rodrigues (2009) demonstra. Conforme analisado, a legislação nacional sofreu alterações e supostas evoluções

que tinham como objetivo a retirada do Estado da regulamentação esportiva. A ideia, quando da revogação do passe pela Lei Pelé, foi justamente o de criar direitos federativos que pudessem se afastar da ideia de aprisionamento de atletas por parte dos clubes.

Contudo, a forma de realizar isso foi o de promover a possibilidade de majoração de multas para o caso de rescisão, o que acabou por limitar as negociações, de certa forma, ao estabelecimento de percentuais que acabam por, novamente, aprisionar os atletas. (RODRIGUES, 2009). O espaço de negociação, portanto, parece ter sido ampliado, mas na prática fica evidenciado que permanecem as poucas opções, sempre voltadas ao que já previsto na legislação.

Há, portanto, que se reconhecer que os limites impostos por uma legislação que promova maior regulamentação e incursione um pouco mais na regulamentação dos esportes e, mais detidamente, na forma como se dará a resolução de questões dos atletas profissionais, promovem um congelamento das negociações, que se fixam em alguns pontos e não avançam para novas opções.

A observação do modo como se opera a relação entre Estado e esportes no sistema norte-americano, bem como a observação de casos como expostos por WIDENER (2013), é capaz de demonstrar que, de um outro lado, a existência de uma menor regulamentação por parte do Estado abre espaço para maiores espaços de negociação, os quais serão ocupados por regras específicas de cada esporte e poderão fazer frente às necessidades dos agentes daquele espaço específico.

Há que se observar, assim, que a estrutura legal opera um papel dos mais importantes quando da análise das negociações em si, eis que se configura um efetivo pilar estruturante do processo autocompositivo de resolução de conflitos. A análise, portanto, desta variável, permite demonstrar que o uso de regulamentação excessiva tem o condão de promover uma redução dos espaços de negociação, promovendo soluções mais distributivas e menos vantajosas para todos os envolvidos na relação.

V. CONCLUSÃO

No meio esportivo, o qual costuma contar com uma mais baixa regulamentação por parte da legislação estatal, é comum que se promova a solução de conflitos por meio do menor acesso possível à jurisdição estatal e que se busque nas negociações um melhor espaço de resolução. É certo, porém, que mesmo nesse espaço de menor intervenção, ainda é possível se observar, em alguns casos, uma maior intromissão legislativa estatal, capaz de influenciar a abrangência do uso de negociações no âmbito esportivo.

Numa análise comparativa das legislações de Estados Unidos da América e Brasil, o que se observa é que, no primeiro caso, há uma escolha deliberada por meio dos representantes estatais de que não haja uma maior regulamentação dos esportes pelo Estado. No segundo, porém, há uma compreensão da necessidade da formação desse espaço de regulamentação, partindo não só da formação de uma política pública de esporte, mas para uma definição de termos aplicáveis a eventuais negociações enfrentadas por clubes e seus atletas profissionais.

Como decorrência de uma menor regulamentação observada na realidade norte-americana, com frequência são adotadas estratégias negociais inovadoras e que tentem fazer frente não só à necessidade financeira de clubes, atletas, ligas, emissora de televisão e federações, mas também a eventuais ganhos acessórios que se possam obter. O uso de estratégias negociais diferenciadas é, assim, estimulado e acaba por gerar um fenômeno de amplo aproveitamento dos espaços de negociação no âmbito esportivo, com o surgimento até mesmo de novas técnicas e abordagens passíveis de replicação.

A realidade brasileira, de outro lado, promove uma efetiva diminuição desses espaços, ao prever, ao menos quanto às questões trabalhistas relacionadas aos atletas profissionais, uma regulamentação um pouco mais ostensiva. Com isso, o que se observa é que a negociação, que se esperava estar em maior destaque na resolução de conflitos entre clubes e atletas, se mostra subaproveitada, ante a existência de limitações que tornam menos proveitoso o seu uso de uma forma integrativa.

Assim, há que se reconhecer a que se mostra relevante a compreensão das estruturas legislativas relacionadas a uma área específica que estejam sob o manto da atuação estatal, para uma melhor compreensão da maior ou menor abertura para a utilização de outros meios de resolução de conflitos.

Em espaços de ampla regulamentação, haverá um provável maior acesso à jurisdição, pois a resolução não tem como base a liberdade de entendimento entre as partes, mas, primordialmente, o direito posto na legislação. Com menor regulamentação, contudo, se obtém um ganho efetivo para a negociação, de forma que as partes passam a ver a possibilidade de discussão de ganhos e não de direitos pré-estabelecidos. Os ganhos reais, por fim, se mostram até mesmo para o próprio instituto da negociação, com o surgimento de novas técnicas e abordagens como objeto de estudo.

VI. REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm >. Acesso em: 01 mar. 2018.

BRASIL. **Decreto nº. 53.820, de 24 de março de 1964.** Dispõe sobre a profissão de atleta de futebol, disciplina sua participação nas partidas e dá outras providências. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1960-1969/decreto-53820-24-marco-1964-393794-publicacaooriginal-1-pe.html> >. Acesso em: 01 mar. 2018.

BRASIL. Lei nº. 8.672, de 06 de julho de 1993. Institui normas gerais sobre desportos e dá outras providências.. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8672.htm >. Acesso em: 01 mar. 2018.

BRASIL. **Lei no 6.354, de 2 de setembro de 1976.** Dispõe sobre as relações de trabalho do atleta profissional de futebol e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6354.htm >. Acesso em: 20 jul. 2017.

BRASIL. **Lei no 9.615, de 24 de março de 1998.** Institui normas gerais sobre desporto e dá outras providências. Presidência da República Federativa do Brasil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19615consol.htm >. Acesso em: 24 jul. 2017.

DAVIS, Timothy. What is Sports Law? **Marquette Sports Law Review**. Milwaukee: Marquette University, 2001, Vol. 211. Disponível em: < <http://scholarship.law.marquette.edu/sportslaw/vol11/iss2/7> >. Acesso em: 01 mar 2018.

ELIAS, N. **A busca da excitação.** Lisboa: Difel, 1992.

FEIGENBAUM, Jeremy. Bargaining in the shadow of the “law”? – The case of Same-Sex Divorce. **Harvard Negotiation Law Review**. Cambridge: HSL Journals Office, 2015, Vol. 20, p. 245-263.

FISHER, Roger, URY, William e PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim: como negociar acordos sem fazer concessões*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Salomon, 2014.

GUERRA, Luciano Brustolini. **Consectários da extinção do passe no futebol brasileiro.** Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/4434/consectarios-da-extincao-do-passe-no-futebol-brasileiro> >. Acesso em: 20 jul. 2017.

KOLLER, Dionne L. Putting Public Law into ‘Private’ Sport. **Pepperdine Law Review**. Malibu: Pepperdine University School of Law, 2016, Vol. 43, p. 681-741. Disponível em: < <https://digitalcommons.pepperdine.edu/plr/vol43/iss3/1/> >. Acesso em: 01 mar 2018.

MELO FILHO, Álvaro. **Futebol brasileiro e seu arcabouço jurídico.** Disponível em: < <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI26148,11049-Futebol+brasileiro+e+seu+arcabouco+juridico> >. Acesso em: 20 jul. 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. In GRAICHE, Ricardo. **Interpretando a cláusula penal desportiva.** Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/8102/interpretando-a-clausula-penal-desportiva> >. Acesso em: 20 jul. 2017.

PUGLIESE JR., Roberto José. **O direito desportivo à luz da lei pelé.** Monografia (Graduação). Faculdade de Direito de Joinville, 2000.

RAPP, Geoffrey Christopher. Field of broken dreams: the quest for rule-of-law in sports litigation. Reviewing: Roger I. Abrams, Sports Justice. **13 Texas Review of Entertainment & Sports Law 102**. Toledo: University of Toledo, 2012, P. 102-114. Disponível em:

RODRIGUES. Direitos federativos, negociações de jogadores e flexibilização de contratos de trabalho no futebol brasileiro. **Revista Barbarói**. Santa Cruz do Sul: Universidade de Santa Cruz do Sul, 2009, n.30, p. 85-101. Disponível em: < <https://online.unisc.br/seer/index.php/barbaroi/article/viewFile/702/762> >. Acesso em: 01 mar 2018.

SILVA, Diego Augusto Santos Silva. Evolução histórica da legislação esportiva brasileira: do Estado Novo ao século XXI. **Revista Brasileira de Educação Física, Esporte, Lazer e Dança**. Santa Catarina: Universidade Federal de Santa Catarina, v. 3, n. 3, 2009, p. 69-78.

WIDENER, Michael N., The Five-Tool Mediator: Game Theory, Baseball Practices, and Southpaw Scouting, 12 **Pepp. Disp. Resol. L.J. Iss.** 1(2013). Disponível em: <<http://digitalcommons.pepperdine.edu/drlj/vol12/iss1/3>>. Acesso em: 06 nov. 2016.

NEGOCIAÇÃO INTERCULTURAL: PECULIARIDADES E DESAFIOS

Augusto César Guerra Pereira Martins

Brenda de Paula Teixeira

Isabela Sardinha Lisboa Leite

Lissijania M. Alves da Silva

*Mírtala Carvalho Delmondez**

SUMÁRIO: • I. Introdução • II. Aspectos da Negociação Intercultural • III. O perfil do negociador • IV A atuação de negociadores no Brasil • IV.i. O que a experiência relata • IV.ii. Alguns desafios do ofício • V. Conclusão • VI. Referências

RESUMO: Com as facilidades trazidas pela globalização, abertura do comércio internacional e a interação cada vez mais frequente entre pessoas de variados perfis culturais, a negociação tem despontado como ferramenta de grande valia para aqueles que dependem das relações interpessoais para gerar riqueza e parcerias, sejam elas profissionais ou não. Inevitável que esse contexto de intensa troca de informações exija além do domínio de técnicas negociais, compreensão sobre como o fator cultural pode influenciar a rodada de negociação. Para tanto, o perfil do negociador apresenta-se como trunfo para o bom desenvolvimento das tratativas negociais. Na esteira desse entendimento, o presente artigo traz um panorama geral das negociações interculturais, peculiaridades e desafio desse tipo de procedimento, assim como a apuração da abordagem teórica na realidade prática. O relato de quatro negociadores com alta experiência, ora na esfera pública, ora na privada, reforça conceitos e permite que a dinâmica e a complexidade das negociações multiculturais sejam melhores assimiladas.

PALAVRAS-CHAVE: Negociação. Cultura. Perfil. Adaptação. Aprendizagem.

I. Introdução

A presente pesquisa acadêmica objetiva analisar a negociação como importante ferramenta de solução de conflitos. Em especial, possui enfoque nas particularidades das tratativas interculturais, as quais se configuram como negociações entre pessoas ou países, representados por seus agentes, com hábitos e costumes diversos.

Admite-se que nas negociações triviais geralmente não exista preocupação em relação a aspectos alheios ao objeto das tratativas. O foco encontra-se, portanto, nos interesses

envolvidos. Quando se trata de negociação intercultural, por sua vez, a averiguação dos interesses vem acompanhada, ou ao menos deveria ser, de outras preocupações.

Idioma, costumes, tradições e protocolos são fatores ostensivos no contexto de negociação intercultural e que, portanto, devem despertar a atenção dos agentes. Nesse contexto de assimilação, consideração dos interesses alheios e de elementos próprios da natureza das negociações interculturais, questiona-se em que medida o negociador deve adequar-se ao perfil cultural (valores e crenças) da outra parte, ou preservar sua própria cultura?

Seja qual for o posicionamento adotado pelo negociador, nota-se a existência de diversas barreiras nesse contexto negocial. Uma das dificuldades mais evidentes revela-se quando ambas as partes assumem comportamentos com a intenção de adaptar-se um ao outro. De fato, tal medida acaba gerando confusão e dificulta a efetividade da negociação.

Ainda, menciona-se a barreira do efetivo conhecimento da cultura local, já que nem sempre é possível certificar-se de que a atuação está conforme os preceitos da cultura alheia. Muitas vezes, o apego a estereótipos acaba gerando mal entendidos e desconcerto, o que pode refletir fortemente nas relações e nos negócios.

Ao optar ou não pela adaptação ao estilo da outra parte ao negociar, acredita-se que o negociador alcance bom desenvolvimento ao analisar os perfis envolvidos no contexto e identificar o quanto eles se divergem. De qualquer modo, o respeito sempre será uma conduta acertada para aqueles que pretendem obter bom êxito em suas relações interpessoais, nos negócios e na vida pessoal.

Certamente, as negociações interculturais tornam-se ainda mais proveitosas quando as pessoas interagem de maneira respeitosa, agregam conhecimento e aperfeiçoam suas habilidades relacionais.

II. Aspectos da Negociação Intercultural

As facilidades trazidas pela globalização, abertura do comércio internacional e a constante interação entre pessoas de perfis culturais variados, foram os principais fatores que colaboram para a negociação se transformar em ferramenta de grande valia para aqueles que dependem das relações interpessoais para gerar riqueza e parcerias, sejam elas profissionais ou não.

Negociar é muito mais do que vender ou comprar um produto a determinado preço, atendendo à demanda e à necessidade comercial. Negociação remete à construção de relacionamentos, atenção aos protocolos, compreensão e respeito.

Em se tratando de negociações internacionais, as diferenças culturais despontam como uma preocupação a mais e podem influenciar a tomada de decisão das partes envolvidas. Nesse contexto de intensa interação, em que as diversas formações culturais podem, inclusive, comprometer o resultado da negociação, entender as peculiaridades do agente com quem se negocia parece determinante.

Pesquisas têm constatado que o idioma, os costumes e a cultura são considerados barreiras em uma negociação internacional. Desse modo, o desconhecimento de alguns desses elementos pode gerar surpresas, constrangimentos e frustrações na mesa de negociação. Estudar a fundo o perfil dos agentes envolvidos na tratativa pode ser chave para relações claras e efetivas.

Nas tratativas com o mercado externo, além do aprendizado da língua, dos costumes e da cultura, recomenda-se que o negociador desenvolva um perfil diplomático, ou seja, que conheça, claramente, os produtos e serviços ofertados pela empresa e mercados, e tenha autonomia plena sobre o negócio. É recomendável, ainda, que esteja atento à resolução de conflitos oriundos de vontades diversas entre as partes³⁹.

Nota-se que a habilidade de interagir e de aprender com uma nova cultura, medida que, indubitavelmente, facilita o sucesso das negociações internacionais, somente há pouco tempo foi valorizada dentro da sociedade de informação. É o que se faz referência como *inteligência cultural*.

A inteligência cultural se consolida como a capacidade do ser humano de promover interação com seus pares, sendo estes portadores de diversificados históricos culturais. Trata-se, portanto, de um elemento de vantagem competitiva em uma negociação internacional. Assim, o estudo aprofundado da cultura revela-se fator de diferenciação estratégica, um

³⁹ KOTLER, Philip. *Marketing para o Século XXI: como criar, conquistar e dominar mercados*. São Paulo: Futura, 1999, p.138.

verdadeiro elemento de vantagem competitiva das organizações no cenário de negociação internacional.⁴⁰

Interessante observar, portanto, que a peculiaridade da negociação envolvendo mais de uma cultura não está nos contornos do conflito propriamente dito, mas nos limites a serem adotados pelo negociador ao entrar em contato com outro perfil negocial.

III. O perfil do negociador

Seguindo pela abordagem que compreende o processo de negociação como uma busca por equilíbrio entre os interesses das partes envolvidas, percebe-se a necessidade do negociador agir com diplomacia. Nesse sentido, importa que o agente em negociação tenha poder decisório, tenha domínio de técnicas negociais e saiba gerenciar conflitos.⁴¹

Destaca-se, ainda, a importância do negociador ser hábil e flexível para aprender mais sobre uma nova cultura, interagir e redefinir gradativamente sua forma de pensar, desenvolvendo, dessa forma, o que chamamos anteriormente de *inteligência cultural*.⁴² De fato, o desenvolvimento dessa competência propicia ao negociador conduta eficiente em um contexto de negociação intercultural.

Ao objetivar o amadurecimento dessa competência inter-relacional, recomenda-se que os agentes em negociação se atentem a alguns aspectos específicos, tais como (i) o objeto da negociação; (ii) os processos sequencias ou concomitantes à negociação; (iii) tempo, poder e informações envolvidas nas tratativas; (iv) a clareza da comunicação; (v) a promoção, sempre que possível, de ganhos mútuos; (vi) preservação da ética nas tratativas.

Além dos elementos anteriores, que podem, inclusive, serem tomados por princípios, o perfil de um negociador eficiente exige que ele tome algumas medidas anteriores à rodada de negociação, a saber, que saiba (i) planejar; (ii) ponderar interesses; (iii) conhecer

⁴⁰ CONCEIÇÃO, Marcela Silva da; COSTA, Thiago Medeiros. A Cultura como Fator Estratégico para o Planejamento de Marketing Internacional, 2011. Disponível em: <http://www.aedb.br/seget/arquivos/artigos11/10814300.pdf>>. Acesso em: 30 out. 2016.

⁴¹ KUAZAQUI, Edmir. *Marketing Internacional: como conquistar negócios em mercados internacionais*. São Paulo: Makron Books do Brasil, 1999.

⁴² THOMAS, C. David; INKSON, Kerr. *Inteligência Cultural: Instrumento Para Negócios Globais*. Rio de Janeiro: Record, 2006.

as alternativas de negociação, aspectos positivos e negativos. Nesses moldes, a argumentação previamente estruturada sinaliza maiores chances de ser acolhida.⁴³

Destaca-se, ainda a necessidade de que se cultive, durante as rodadas de negociação, (i) a empatia; (ii) a sociabilidade; (iii) a abertura a diferentes pontos de vista; (iv) interesse pela cultura anfitriã; (v) paciência; (vi) sensibilidade intercultural; (vii) tolerância; e, até mesmo, (viii) o senso de humor.⁴⁴

Observa-se que, durante a negociação, elementos subjetivos são responsáveis pela boa implementação e execução de elementos objetivos eventualmente estudados e preparados para serem implementados na negociação. De fato, revela-se de extrema importância que o negociador identifique as emoções envolvidas na negociação, compreenda os sinais verbais e não verbais que emite e recebe, e, ainda, que promova o equilíbrio das tensões.

Conhecer as próprias emoções e a do outro é postura que ajuda a identificar os reais interesses envolvidos na negociação.⁴⁵ As inteligências, cultural e emocional, quando bem desenvolvidas permitem que valores em comum, como justiça, honra e respeito, sejam mais facilmente detectados por detrás das posições assumidas previamente pelos sujeitos. Desse modo, o desenvolvimento de tais competências tais auxilia na condução de uma negociação equilibrada e assertiva.

Embora algumas pessoas carreguem consigo facilidades natas para o desenvolvimento de habilidades comunicativas, grande parcela da população somente a

O Instituto do Rio Branco, escola de aspirantes à diplomacia, é um dos ambientes de treinamento com maior destaque nacional. Nele os alunos passam por treinamentos intensos, os quais envolvem rodadas de negociações, aprimoramento de técnicas e elevação do grau de

⁴³ KUAZAQUI, Edmir. *Marketing Internacional: desenvolvendo conhecimentos e competências em cenários globais*. São Paulo: Makron Books do Brasil, 2007.

⁴⁴ THOMPSON, Leigh L. *O Negociador*. Tradução de Carlos Tasso Eira de Aquino. 3ª edição. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2009, p. 45.

⁴⁵ NUNES, Antônio Carlos Ozório. *Manual de Mediação: guia prático para conciliadores*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2016, p.162.

expertise, a fim de que estejam preparados para as mais complexas tratativas, sejam elas domésticas ou estrangeiras.

Percebe-se, portanto, que o perfil de um negociador é moldado ao longo da vida, e por meio de todas as experiências que ela possa oferecer. Nessa caminhada, estudo e treinamento são fatores que aceleram a formação do negociador, propiciam agentes mais seguros, técnica e emocionalmente, para lidar com as mais complexas situações. De todo modo, não se descarta a relevância do *feeling*. Assim, são considerados negociadores de prestígio, aqueles que fazem bom uso de habilidades comunicativa, perceptiva e emocional.

IV. A atuação de negociadores no Brasil

No Brasil, embora a literatura sobre o assunto seja relativamente escassa, se compararmos com as produções norte-americanas, por exemplo, não se pode dizer o mesmo em relação ao número de profissionais que atuam na seara de negociações internacionais. Além da quantidade de agentes atuando diariamente no campo dos negócios, é possível encontrar muita qualidade na experiência desses indivíduos que lidam diretamente com culturas diversas a fim de negociar.

Menciona-se, oportunamente, o corpo diplomático brasileiro formado pelo já mencionado Instituto do Rio Branco, além do grande contingente de profissionais que desenvolvem negociações interculturais no âmbito privado do comércio exterior. São, muitas vezes, advogados que trabalham na intermediação de empresas estrangeiras com brasileiras. Esses, na grande maioria, se capacitam bebendo da fonte da literatura estrangeira e de cursos em outros países.

Diante da vastidão de agentes brasileiros que lidam diariamente com técnicas negociais, achou-se por bem resgatar aspectos práticos e, de certa forma, informais para a estruturação desta obra. Para além dos apontamentos teóricos, entendeu-se adequada a análise de alguns relatos mediante comparativo com técnicas e perfis anteriormente aprofundados.

Nesse esteio, adveio, assim, nas tratativas deste projeto, a ideia de buscar casos práticos, com o objetivo de concretizar sobremaneira o conceito envolto das negociações interculturais. Para tanto, utilizou-se a forma de entrevista com alguns atores especialistas, com o propósito de tentar responder a pergunta cerne deste trabalho: *Em que medida vale a pena adaptar-se à cultura da outra parte durante as negociações?*

Em consonância com o propósito literário deste artigo, foram entrevistados quatro negociadores de renome e com vasta experiência em negociações, tanto na área privada quanto da esfera pública. Todos eles em negociações tipicamente interculturais, tendo podido relatar percepções em relação às mais diversas culturas, dentre elas a americana, mexicana, alemã e chinesa, dentre outras.

Destaca-se que as entrevistas foram realizadas pessoalmente e por telefone e contaram com expressa permissão para reprodução das informações coletadas. Com exceção de uma agente diplomata em atuação na divisão de contencioso do Itamaraty, todos os demais entrevistados autorizaram identificação e serão devidamente apresentados ao longo da obra.

IV.i. O que a experiência relata

Seguindo a pauta elaborada para este fim, o primeiro ponto trabalhado com os ilustres entrevistados abordava as diferenças culturais mais práticas e as cautelas adotadas no contato com esses perfis culturais.

Nesse primeiro momento, percebe-se a unânime preocupação em conhecer a fundo a cultura alheia. O Sr. Welber Barral⁴⁶, grande expoente e conhecedor do campo das negociações de comércio internacional, expôs a importância de que o negociador, antes de entrar nas tratativas, busque informações sobre a outra cultura, tendo em vista a diferença que isso causa no resultado das negociações.

Destaca-se, a título exemplificativo, a forma como os chineses lidam com os contratos. Um dos entrevistados, atuante na diplomacia, relata sua experiência com o mercado chinês e aponta a naturalidade com que tentam barganhar pontos já consolidados por um documento contratual. Percebe-se desse relato a diferença em relação ao perfil brasileiro que, por sua vez, entende o contrato como instrumento destinado a consolidar, com assinaturas, pontos já discutidos e esgotados pelas partes.

⁴⁶ Sr. Welber Barral é ex-secretário de Comércio Exterior (2007 – 2011) e reconhecido especialista em defesa comercial e negociações internacionais. Carrega mais de vinte anos de experiência como consultor para agências governamentais e empresas na América Latina. Além de exercer o cargo de Sócio Sênior na Barral M Jorge, é também conselheiro da Câmara de Comércio Americana – Amcham, árbitro no Tribunal Permanente de Revisão do Mercosul e na Organização Mundial do Comércio (OMC) e professor visitante em diversas universidades no Brasil e no exterior, além de ter atuado como Presidente do Brazil Industries Coalition – BIC e Conselheiro da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo – FIESP. Welber Barral é Mestre em Relações Internacionais pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, Doutor em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo – USP e Pós-Doutor em Direito do Comércio Internacional pela Georgetown University.

Culturas diferentes possuem visões de mundo e de diversos institutos igualmente diferentes. Bem como a visão de conflito, que é relativa, a percepção de um documento formal também acaba sendo peculiar a cada perfil cultural. Da experiência acima revelada, nota-se que para os chineses, de uma forma geral, o contrato formal ainda gera abertura para discussões e alterações de cláusula. Diferentemente, o perfil brasileiro de negociação tende a compreender esse documento como um fechamento de acordo.

Tais percepções vão ao encontro do que relata o Sr. Wagner Parente⁴⁷, negociador com grande experiência em atuação no comércio exterior. Para ele, os perfis culturais são claros. Os chineses, por exemplo, abordados anteriormente, são pouco objetivos na primeira abordagem. Eles não costumam fechar acordos em um, dois, ou três encontros. Precisam de um tempo maior, gostam de dialogar, sentem necessidade de postergar conversas mais sensíveis e seguem uma ritualística durante o processo de negociação.

De fato, parece ser quase impossível negociar com um chinês sem ter, de antemão, tais informações, vez que o contrário pode trazer a ilusão de que as conversas não estão sendo frutíferas. Por sua vez, ainda segundo o Sr. Wagner Parente, os americanos e os alemães são bem mais objetivos. Precisam saber números da negociação. Não gostam de perder tempo. Utilizam-se bastante da psicologia e não costumam levar em conta questões menos tangíveis.

Percebe-se, desse e de tantos outros relatos, a importância de que se busque compreender melhor da cultura das outras partes, e suas peculiaridades. Até porque, o entendimento da maioria dos estudiosos no assunto, é de que quanto mais diferente o perfil cultural em contato, mais dificuldades ele oferece às negociações.

Sendo assim, o negociador precisa estar munido das ferramentas e dos conhecimentos necessários às negociações que envolvam outras culturas. Outro entrevistado, com grande experiência em tratativas comerciais internacionais, o Sr. Alejandro Wiederhold⁴⁸,

⁴⁷ Sr. Wagner Parente cumula a função executiva de Diretor Superintendente da Barral M Jorge com atuações consultivas nas equipes de Relações Governamentais e Comércio Internacional. Anteriormente, foi assessor de relações institucionais do Grupo Queiroz Galvão, Gerente de Relações Institucionais da Indústria Química Oxiteno, advogado da equipe de Comércio Internacional do escritório Felsberg e Associados e Analista de Comércio Exterior na Federação das Indústrias de São Paulo – Fiesp. Durante o ano de 2010, Wagner participou do programa de treinamento para advogados na Missão do Brasil para a Organização Mundial do Comércio – OMC, em Genebra. Wagner é advogado, mestre em Direito das Relações Econômicas Internacionais pela Pontifícia Universidade Católica – PUC/SP e possui MBA em gestão de Negócios pela Fundação Instituto de Administração da Universidade de São Paulo – FIA/USP. Academicamente, é coordenador e co-idealizador do curso de Relações Governamentais da Fundação Getúlio Vargas – FGV, em São Paulo, além de ser professor de Comércio Exterior na mesma instituição.

⁴⁸ Sr. Alejandro Wiederhold possui 40 anos de experiência em negociações, a maior parte em empresas multinacionais no Brasil e México. É um executivo multicultural com extensa experiência em análises estratégicas

confirma a necessidade que se conheça as culturas envolvidas na mesa de negociação. Relata, com base nas percepções ao longo de sua extensa experiência, que o perfil do americano mostra-se mais pragmático em comparação com o mexicano. Dessa forma, fazer algo que seja comum para o americano pode, em algumas situações, parecer falta de educação para a cultura mexicana, como, por exemplo, chegar a uma reunião feita em um restaurante, com um mexicano e tratar diretamente os pontos sensíveis com eles.

Prossegue relatando que os americanos, em um contexto de almoço de negócios, preferem adentrar no assunto objeto das tratativas. Por sua vez, os mexicanos demonstram predileção pela abordagem ao final da refeição. Assim, costuma demorar e postergar ao máximo um assunto específico, tentando, antes de qualquer coisa, ganhar mais familiaridade com a outra parte e conversar sobre os mais variados temas. Wiederhold prossegue: *“Só a partir da sobremesa é que eles [mexicanos] veem com bons olhos começar a falar de negócios”*, relata em tom descontraído o entrevistado.

O Sr. Barral reforça tal pensamento afirmando ser de extrema importância habituar-se às culturas em negociação, a fim de que não seja cometida uma falta grave, como uma situação que leve às partes ao insucesso total das tratativas. E, nesse contexto, prossegue retomando conceitos importantes.

Para o negociador, existem grades blocos de culturas, alocando os asiáticos em uma ponta, e os ocidentais em outra; dessa distribuição fica nítido as diferenças nos perfis que podem envolver uma negociação. Menciona também que a cultura latina diverge, por exemplo, da anglo-saxônica. Ademais, essas diferenças podem também, ocorrer em subníveis, ou seja, grupo cultural dentro da cultura latina. Por exemplo, características argentinas em tratativas negociais, diferentes das tratativas negociais utilizadas por mexicanos ou espanhóis.

O Senhor Barral chega a mencionar a importância de se compreender as diferenças que existem no próprio Brasil. Segundo o especialista, negociar com um carioca, por exemplo, segue um padrão diferente da negociação estabelecida com um paulista. Mais além, prossegue afirmando que, mesmo dentro da grande São Paulo, existe dissonâncias relacionadas às regiões

e planejamento, em reestruturação de linhas de negócios e desenvolvimento de negócios. Além disso, tem experiência com startup, vendas e marketing, importações e exportações, logística nacional e internacional, montagem de rede de representantes e distribuidores em negociações internacionais. Por mais de 17 anos trabalhou para o Grupo Mannesmann, que registrou vendas globais de € 19 bilhões em 1999. No Brasil, foi responsável por exportações de US\$ 100 milhões e, posteriormente, no México, implementou novas linhas de negócios para indústria plástica, peças de reposição para instalações siderúrgicas e projetos de modernização de plantas petroquímicas.

daquela cidade. De fato, a constatação é bastante interessante e atenta a importância do contexto na formação de negociadores.

O Sr. Wagner Parente destaca uma percepção bastante interessante em relação às negociações com brasileiros. Para o especialista, o negociador brasileiro costuma não se apegar aos números do negócio em si. Leva em conta o peso que a outra parte traz à mesa de negociação, ou seja, o quanto a outra parte significa, se é ou não uma autoridade munida de influência no assunto em questão. Para os brasileiros, portanto, fatores intangíveis possuem grande peso nas tratativas negociais.

Para Parente, o brasileiro tem um modo particular de negociar: *"O brasileiro é muito informal. É extremamente informal. As negociações também tendem a não começar de forma objetiva. Não é tão demorado, mas é pouco objetivo no início"*. Para o Sr. Alejandro, que tem nacionalidade chileno-alemã; o brasileiro tende a ser não muito detalhista, não gostando de entrar nas minúcias, podendo ficar, muitas vezes, no superficial.

O agente diplomata, por sua vez, aponta sua preferência por não rotular o perfil brasileiro. Para o especialista, a postura mais descontraída e calorosa é perceptível, embora tais traços não sejam próprios dos brasileiros; mas, atributos típicos dos latinos em geral. No mesmo sentido, o Sr. Barral salienta que a tipicidade do brasileiro em negociar deve ser apresentada com parcimônia, tendo em vista as diversas regiões e o tamanho físico do país, que comporta culturas das mais variadas possíveis em um mesmo território.

Quanto à percepção da personalidade do brasileiro pelas outras culturas, a negociadora diplomata (pediu para não ser identificada) adota a premissa de que não há uma impressão singular quanto aos brasileiros. Entende que estes são vistos pelos demais como parte do povo latino.

Por sua vez, o Sr. Wagner Parente se posiciona de forma crítica e relata que o brasileiro é estereotipado pelas demais culturas. Nesse sentido, afirma: *"Eu acho que é visto como alguém mole, sobretudo. Alguém que se impõe pouco. Alguém que não gosta de ferir os sentimentos do interlocutor. [...] Tenta não machucar; tenta não ser pouco cordial. Enfim, tem uma preocupação muito grande com não incomodar o interlocutor"*.

Em consonância com as percepções dos demais negociadores, o Sr. Alejandro Wiederhold segue a linha de que o brasileiro é visto como pessoas muito alegres e simpáticas. No entanto, relata que, em algumas situações, o brasileiro pode chegar a ser avaliado

negativamente pela sua informalidade, a exemplo das recorrentes flexibilizações de prazos e não concretização do que já fora negociado e acordado.

Destaca-se a colocação do Senhor Barral de que essa percepção quanto ao brasileiro é relativa, ou seja, depende de quem analisa. Todavia, de modo geral, o Sr. Barral, concorda com o relato do Sr. Wiederhold, de “os brasileiros serem vistos como pessoas muito simpáticas e informais”, se comparados aos demais latinos; e, vistos, principalmente pelos americanos, como não muito objetivos.

Nesse aspecto, o Sr. Barral discorda. O especialista entende que o brasileiro, em sua essência, sente necessidade de criar um grau de relacionamento com a outra parte antes de poder lidar com negócios mais densos. Sendo assim, em se tratando de característica estratégica, esse aspecto não pode ser visto como ponto negativo.

Por fim, questionados sobre a viabilidade de o negociador se adaptar à cultura alheia, os entrevistados seguiram um padrão de respostas. Todos afirmaram nunca ter percebido claramente. Todavia, se tivessem que relatar algo dessa ordem, aduziram que negociadores de países com menor força política tenderiam, em algum dado momento, a amoldar-se ao contexto do outro.

O Sr. Alejandro, por exemplo, cita que o americano, em geral, parece não se importar com a cultura alheia. Assim, demonstra desinteresse por aprender ou ajustar ao perfil do outro negociador. De outro modo, o especialista aponta que presenciou casos em que negociadores europeus se esforçam para integrar com a outra parte. Relata, ainda, que já presenciou muitas ocasiões em que alguns europeus faziam questão de se comunicar no idioma da outra parte.

Ao ser questionado sobre as vantagens de se adaptar à cultura da outra parte a fim de melhor conduzir a negociação, o Dr. Wagner Parente fez uma interessante observação. Para ele, tudo depende da posição assumida pelo negociador. A título ilustrativo, Sr. Parente relata que suas experiências cingem-se apenas ao polo do vendedor, ou seja, ele sempre estava vendendo algo nas negociações. Dessa maneira, era constante a sua tentativa de se adaptar ou ao menos harmonizar à cultura do agente dotado do poder de compra. Para isso, é claro, as nuances daquela cultura deviam ser muito bem conhecidas.

Nota-se que o contexto utilizado por Parente para esclarecer seu posicionamento se encaixa nos moldes de uma negociação privada de compra e venda. Em se tratando de questões

de foro governamental, o negociador aponta que outros aspectos devem necessariamente ser levados em consideração.

Mediante o mesmo questionamento, o Sr. Alejandro sugere que a adaptação a outra cultura deva ser feita de forma natural. Para ele, amoldar à outra cultura significa, na verdade, ter um “*feeling*” aguçado, ou seja, estar aberto, de maneira orgânica, às nuances da outra parte. Desse modo, reafirma a inconsistência do negociador que se ajusta à outra cultura de forma engessada e mecânica, incorrendo o erro de anular a sua própria personalidade para tentar ser mais eficiente.

O Sr. Barral alvitra algo semelhante, ao relatar que, em certas ocasiões, os negociadores acabam se adaptando a algumas culturas de maneira automática. Na tentativa de esclarecer sua percepção, o especialista retoma a existência de culturas com graus diversos de formalidade. De fato, existem culturas que são mais formais, a exemplo da chinesa, e outras mais informais, como a americana. Tal percepção acaba sendo relevante e, quando de conhecimento dos negociadores experientes, leva a mudança automática e quase inconsciente do modo de agir entre as partes.

O entrevistado em comento prossegue enfatizando a necessidade de se compreender, antecipadamente, as propriedades das culturas em mesa e suas margens de adequação. Barral relata ter presenciado negociação que não logrou êxito, porque, no caso, um anglo-saxão foi objetivo demais, não criando um grau de relacionamento com a outra parte que era brasileira, e que, portanto, teria uma forma menos pragmática de negociar.

Destaca-se, por fim, ser consenso entre os entrevistados de que a maioria das negociações iniciam com uma definição intrínseca em relação ao poder de barganha de cada parte. Assim, espera-se que as partes com menor poder se esforcem mais no contexto negocial. De toda forma, em nenhum momento pareceu ser um fato preocupante para os negociadores entrevistados que os negociadores se ajustem e adequem mutuamente.

IV.ii. Alguns desafios do ofício

De fato, o contexto multicultural acarreta aos negociadores questões e preocupações diferenciadas. Assim, embora as experiências sejam variadas e muito correlacionadas às especificidades das culturas de que se trata, é possível apontar, em breves

linhas, os principais desafios que os negociadores encontram em uma mesa de negociação intercultural.

Primeiramente, aponta-se a dificuldade com aspectos básicos da cultura, a exemplo do vocabulário e dos costumes locais. São aspectos que compõem o choque cultural⁴⁹. Embora a globalização tenha aproximado fronteiras e tornado possível a veloz circulação de informações, muitos aspectos comportamentais são mantidos no seio da própria sociedade, sendo desconhecidos pelos estrangeiros. Consequentemente, aumentam as dificuldades entender as prioridades de seus oponentes e a oportunidade para explorar questões compatíveis.

Outra dificuldade, reside na negociação que perpassa valores sagrados e *tradeoffs* envolvendo tabus. Trata-se de valores sagrados, crenças fundamentais que não estão sujeitas ao debate ou discussão. A título, exemplificativo, considere a uma construção de uma barragem que removeria nações indígenas da terra de seus ancestrais. Então um adolescente Yavapia disse: “*A terra é nossa mãe. Não se vende a própria mãe*” (Espeland, 1994). De fato, se os índios Yavapia trocassem um acre de suas terras por um hospital ou uma nova escola, a terra não seria verdadeiramente sagrada.

Um terceiro desafio diz respeito ao eminente risco de egocentrismo e etnocentrismo. Naturalmente, as pessoas são focadas em autossatisfação e acabam por menosprezar outros perfis culturais. É comum acabam tomando seus próprios padrões por corretos e os demais por equivocados. Tal postura, portanto, deve ser observada e evitada na medida do possível.

Relacionado a isso, destaca-se como quarto risco frequente ao contexto de negociação, o chamado *viés de afiliação*. Tal desafio compreende o fato das pessoas avaliarem as ações de um indivíduo com base em suas afiliações e não com base nos méritos de seu próprio comportamento. Por exemplo, quando fãs de futebol assistem a uma partida, eles tendem a acreditar que a equipe adversária comete mais infrações do que a equipe pela qual torcem. No campo da negociação, os agentes precisam estar preparados para enfrentar esse tipo de discriminação.

⁴⁹ MARTINELLI, Dante P. Negociação Internacional. São Paulo: Atlas, 2004;

Por fim, outro aspecto que deve ser ponderado diz respeito ao nível hierárquico recorrentemente estabelecido nas negociações⁵⁰. Parece ser importante que o agente responsável pela condução das tratativas, ao verificar a existência de culturas hierárquica na mesa de negociação, mantenha um nível de status compatível com os de seus parceiros. Uma pessoa melhor qualificada pode transparecer melhor entendimento sobre o assunto objeto das negociações e, conseqüentemente, passar mais confiança aos envolvidos.

V. Conclusão

Independente das particularidades da negociação, percebe-se que alguns aspectos básicos devem ser cuidadosamente analisados.⁵¹ De fato, o potencial de uma negociação de sucesso reside na consideração de fatores como: (i) em entender claramente o que se quer negociar; (ii) considerar tempo, poder e informação; (iii) comunicar-se clara e objetivamente; (iv) manter uma relação de ganho para ambos na negociação; (v) entender todos os processos da negociação; (vi) saber o que é necessário para se finalizar um acordo entre as partes, gerando um ganho conjunto; e, ainda, (vii) ser coerente com a ética e a maneira de se conduzir a negociação.

Observa-se que, em todas as culturas, é importante agir com clareza e segurança. Uma postura equivocada pode transparecer descuido ou desinteresse pela outra parte. Senso assim, além de todos os aspectos acima mencionados, o negociador deve estar atento ao autocontrole e autoconhecimento, fatores igualmente determinantes na negociação.

A fim de assimilar as particularidades teóricas e mitigar os desafios que se apresentam no contexto de negociação intercultural, o agente responsável pelas tratativas deve, sobretudo, estar disposto a compreender e valorizar outros perfis culturais diferentes do seu. De fato, não existe uma cultura certa ou errada, uma cultura melhor ou pior que a outra. Cabe ao negociador inteirar-se da diversidade e compreender suas potencialidades.

Para tanto, algumas medidas podem ser úteis, tais como: (i) definir o problema ou objetivo em termos de traços, hábitos e normas culturais do país de origem; (ii) definir o problema ou objetivo em termos de traços, hábitos e normas culturais referentes ao país em

⁵⁰ THOMPSON, Leigh L. *O Negociador*. Tradução de Carlos Tasso Eira de Aquino. 3ª edição. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2009.

⁵¹ MARTINELLI, Dante P. *Negociação Internacional*. São Paulo: Atlas, 2004.

contato; (iii) isolar a influência do *self-reference criterion* – SRC, ou critério de referência próprio, do problema e examinar, cuidadosamente, para ver como este complica o mesmo; e, ainda, (iv) redefinir o problema sem a influência do SRC, buscando por soluções para a situação no mercado estrangeiro.⁵²

Das posturas acima recomendadas, nota-se que nenhuma insinua a adequação ao perfil cultural da outra parte. Como pôde ser percebido pelos relatos dos especialistas, a busca pela conformidade é vazia. Importa, portanto, que os negociadores não se preocupem em adequa-se aos agentes atuantes nas tratativas, mas que se importe em transmitir entendimento e respeito pelos valores e costumes presentes na rodada de negociações.

VI. Referências

ABRÃO, Karine. *A influência da inteligência cultural na negociação internacional*. <https://pt.linkedin.com/pulse/influência-da-inteligência-cultural-na-negociacao-karime-abrao>. Acessado em 06/08/2017.

CHANG, Lieh-Ching. *Differences in Business Negotiations between Different Cultures*. The Journal of Human Resource and Adult Learning: November, 2006;

CONCEIÇÃO, Marcela Silva da; COSTA, Thiago Medeiros. *A Cultura como Fator Estratégico para o Planejamento de Marketing Internacional*, 2011. Disponível em: <<http://www.aedb.br/seget/arquivos/artigos11/10814300.pdf>>. Acesso em: 30 out. 2016;

GOLEMA, Daniel. *Inteligência Emocional: a teoria revolucionária que define o que é ser inteligente*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2007;

KOTLER, Philip. *Marketing para o Século XXI: como criar, conquistar e dominar mercados*. São Paulo: Futura, 1999;

KUAZAQUI, Edmir. *Marketing Internacional: como conquistar negócios em mercados internacionais*. São Paulo: Makron Books do Brasil, 1999;

52 PIPKIN, Alex. *Marketing Internacional: uma abordagem estratégica*. 3ª ed. São Paulo: Aduaneiras, 2009;

_____. *Marketing Internacional: desenvolvendo conhecimentos e competências em cenários globais*. São Paulo: Makron Books do Brasil, 2007;

MARTINELLI, Dante P. *Negociação Internacional*. São Paulo: Atlas, 2004;

NUNES, Antônio Carlos Ozório. *Manual de Mediação: guia prático para conciliadores*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2016;

PIPKIN, Alex. *Marketing Internacional: uma abordagem estratégica*. 3ª ed. São Paulo: Aduaneiras, 2009;

SALACUSE, Jeswald W. *Overcoming cultural barriers in negotiation*. Program on Negotiation. Harvard Law School: Negotiation newsletter, January 2012;

THOMPSON, Leigh L. *O Negociador*. Tradução de Carlos Tasso Eira de Aquino. 3ª edição. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2009;

THOMAS, C. David; INKSON, Kerr. *Inteligência Cultural: Instrumento Para Negócios Globais*. Rio de Janeiro: Record, 2006.

O MEDIADOR FAMILIAR FRENTE A ALIENAÇÃO PARENTAL AGRAVADA PELA SÍNDROME DE MUNCHAUSEN

**FAMILY MEDIATOR FACING PARENTAL ALIENATION AGGRAVATED BY
MUNCHAUSEN SYNDROME**

MELO, Magaly Abreu de Andrade Palhares de⁵³

RESUMO

O presente artigo teve origem no caso concreto de alienação parental agravado pela “Síndrome de Munchausen por procuração” de uma criança em tenra idade. O caso enfrentado, sendo de extrema delicadeza, precisou de várias tentativas de audiências de mediação para, finalmente, chegar à pacificação social necessária para equilíbrio da linha parental da criança envolvida. Assim, tivemos a ideia de aplicar um questionário a um grupo de 34 mediadores, sendo os mesmos de grupos diversos, quais sejam: da Comissão Especial de Mediação da OAB/DF, do grupo de mediadores em formação do Cebramar/DF, do grupo de pós-graduação em métodos adequados de resolução de conflitos do IDP/DF e dos membros fundadores do FIMEP/DF, com objetivo de verificar se a formação dos mediadores propiciou-lhes o enfrentamento de tais questões. Neste contexto, busca-se demonstrar que a mediação familiar pode servir como instrumento de solução da alienação parental agravada pela Síndrome de Munchausen.

Palavras-chave: mediação, mediação familiar, caixa de ferramentas da negociação, alienação parental, síndrome de Munchausen.

ABSTRACT

The present article originated from the concrete case of parental alienation aggravated by the “Munchausen Syndrome by proxy” of a child at a young age. The case faced, being extremely delicate, required several attempts of mediation hearings to finally come to the social pacification necessary to balance the parental line of the child involved. Then we had the idea of applying a questionnaire to a group of 34 mediators from several groups, namely: the Special Mediation Commission of the OAB/DF, the group of mediators in the formation of Cebramar/DF, of the post-graduate group on adequate methods of conflict resolution of the IDP/DF and of the founding members of the FIMEP / DF, in order to verify if the training of mediators provided them with the confrontation of such questions. In this context, the purpose

⁵³ Advogada, pós-graduada em Didática do Ensino Superior pela Universidade Católica de Brasília (UCB), pós-graduanda em Métodos Adequados de Tratamento de Conflitos pelo Instituto Brasileiro de Direito Público (IDP/Brasília/DF), Mediadora/conciliadora Voluntária do Cejusc/Bsb, Membro da Comissão Especial de Mediação (CEM) da OAB/DF e membro fundador da 1ª Delegacia de Mediação do Fórum Internacional de Mediadores do Brasil (FIMEP), lymeloadvogada@gmail.com.

of the article is to demonstrate that the familiar mediation can serve as an instrument of solution of the parental alienation aggravated by the Munchausen Syndrome.

Keywords: mediation, family mediation, negotiation toolkit, parental alienation, Munchausen syndrome.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho iniciou-se em um estudo descritivo de um caso concreto, com embasamento em levantamento bibliográfico, que trata da avaliação da possibilidade ou não da atuação do mediador familiar, frente à alienação parental agravada pela Síndrome de Munchausen de um dos genitores, geralmente o genitor guardião.

A Síndrome de Munchausen é uma doença psiquiátrica em que o genitor guardião, de forma compulsiva, deliberada e contínua, causa, provoca ou simula sintomas de doenças, sem que haja uma vantagem óbvia para tal atitude que não seja a de obter cuidados médicos e de enfermagem para o filho pequeno com a finalidade de afastamento do outro par parental.

A forma conhecida como “Munchausen por procuração” é caracterizada pelo abuso infantil, de idosos e de deficientes mentais e físicos. As idades já descritas em crianças afetadas pela Síndrome estão entre 7 semanas e 14 anos. De acordo com Menezes⁵⁴, normalmente, o provocador é uma mãe jovem, com menos de 20 anos, casada e com algum transtorno de personalidade e/ou disfunção familiar. Porém, outras pessoas envolvidas diretamente com a criança ou idoso também podem ser causadores dos sintomas apresentados.

A alienação parental agravada pela síndrome de Munchausen é utilizada como artifício para que o outro par parental seja afastado ao máximo do convívio dos seus filhos pequenos.

O afastamento do convívio do outro par parental justifica-se pelo próprio genitor guardião com a percepção errônea de que somente ele é capaz de realizar o tratamento adequado da enfermidade sugestiva, provocando, assim, presumidos agravamentos da doença simulada, criando a fantasia de uma superproteção apropriada para o tipo de questão levantada, qual seja, a enfermidade grave do filho pelo guardião que pressupõe fornecer os cuidados com maior capacidade.

Observou-se que a constatação do agravamento da alienação parental pelos sintomas da Síndrome de Munchausen está no fato da simulação de quadros de enfermidades graves com a

54 MENEZES, Ana Paula T, HOLANDA, Érica de M, SILVEIRA, Virgínia Angélica L, OLIVEIRA, Kelma Cristina da S de & OLIVEIRA, Francisco George M. Síndrome de Munchausen: relato de caso e revisão da literatura. Rev Bras Psiquiatr 2002;24(2):83-5. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbp/v24n2/a09v24n2.pdf>>. Acesso em: 02 de junho de 2017.

finalidade de afastar o filho pequeno, sob os cuidados do genitor guardião, do convívio do outro par parental e/ou familiares do mesmo.

Em suma, o guardião, em posse da guarda unilateral, utiliza-se de artimanhas para corroborar a sua tese, chegando ao ponto de utilizar a rede médica a seu favor e gerando, assim, respaldo para continuar alienando parentalmente e sem medidas o outro par parental.

Assim, é de grande relevância o tema proposto nesse trabalho, já que se analisou a possibilidade de atuação do mediador familiar utilizando a “caixa de ferramenta” diante de um quadro de alienação parental agravado pelos sintomas da síndrome em estudo.

Ao final deste artigo tentou-se fazer reflexões concernentes à importância da utilização da mediação familiar em casos envolvendo alienação parental agravada pela “síndrome de Munchausen por procuração”, considerando a necessidade peculiar de resolução de tais conflitos. Contudo, já se pode adiantar que há necessidade de um estudo mais aprofundado do tema devido às suas especificidades, que exigem a elaboração mais complexa e demorada de outros estudos.

A ALIENAÇÃO PARENTAL

A Alienação Parental é um distúrbio psicológico causado pelo parente próximo, que tem o dever de cuidado com o menor. A aprovação da Lei 12.318/10 veio no período em que a afetividade é a base das relações familiares, de modo que as questões de ordem psíquicas passaram a ter maior relevância. Por tal razão, é notório o reconhecimento do dano afetivo pela ausência de vínculo paterno filial.

A alienação parental, portanto, nada mais é do que um abuso moral, uma agressão emocional dirigida contra o menor, por um dos genitores, interferindo na formação psicológica da criança ou adolescente para que ela repudie o outro genitor, ou então com o fim de causar danos à manutenção de laços afetivos, despertando fortes sentimentos negativos para com este, que acabam por gerar distúrbios psicológicos no menor, afetando-o para o resto da vida.

Hodiernamente, a alienação parental é também chamada pela doutrina como “Implantação de Falsas Memórias”, pois incute uma imagem destrutiva do ex-cônjuge e causa ao menor, danos psíquicos irreversíveis, com consequências nefastas.

A alienação parental geralmente está relacionada com o fim de um relacionamento conjugal que se finda de forma conflituosa. Em tais casos, o genitor que se sente lesado, guarda

um desejo de vingança ou de ódio, envolvendo a criança, até mesmo obrigando-a a tomar partido.

Nessa diapasão, o par parental alienado considera, conforme Costa⁵⁵, o outro par parental um invasor, um intruso a ser afastado a qualquer preço e devido a isso começa a simular situações para afastar a criança do outro genitor a fim de vingar-se - e é nessa tentativa de afastamento que o genitor alienante começa a demonstrar traços da Síndrome de Munchausen.

A “SÍNDROME DE MUNCHAUSEN POR PROCURAÇÃO”

A síndrome de Munchausen faz alusão a Karl Friedrich Hieronymus von Munchausen (1720-1797), barão alemão que lutou a serviço da Rússia contra os turcos no período de 1763 a 1772. Após a guerra, o barão costumava contar histórias fantásticas e fantasiosas sobre a guerra e seus atos heroicos.

Geralmente, os genitores alienadores com a “síndrome de Munchausen por procuração” são pessoas que sentem muita ligação com profissionais da área da saúde e, constantemente, estão buscando assistência médica para as "supostas" doenças dos filhos em sua guarda, são habituados a exigir muitos exames e são bem conhecidos pelos hospitais que frequentam, já que estão sempre lá.

Algumas mães são capazes de induzir seus filhos a ficarem doentes para preencherem a necessidade que a síndrome traz em si, conhecida como “Síndrome de *Munchausen* por procuração”, que é um tipo de abuso infantil.

Essas mães sentem prazer num ambiente médico, afirmam que o filho está doente, mesmo não constando nada nos exames clínicos. Grande parte é conhecedora do vocabulário médico e das etimologias, algumas são profissionais da área de enfermagem ou médicas e sentem-se muito à vontade nos hospitais e nos procedimentos clínicos ou médicos. Costumam,

55 COSTA, Ana Surany Martins. Quero te amar, mas não devo: A Síndrome da alienação parental como elemento fomentador das famílias compostas por crianças órfãs de pais vivos In: Instituto Brasileiro de Direito de Família. IBDFAM. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br>>. Acesso em 01 de junho de 2017.

também, em casos extremos, furtar medicamentos do próprio hospital, em horários mais tranquilos, como nas madrugadas, para injetar no filho.

Acontece que tais atitudes são formas de afastamento do outro par parental, que legal e moralmente tem direito a convivência com seus filhos.

O DIREITO A CONVIVÊNCIA FAMILIAR

Ressalte-se, neste tocante, que a visitação é um direito inerente ao genitor(a) que não detém a guarda dos filhos. Contudo, há que se observar que, muito embora seja um direito a ser exercido, é desnecessária a intervenção estatal neste domínio, pois o Estado não detém competência para regular a afetividade, ou a ausência dela, nas relações familiares.

Cabe aos pais, na medida em que são os gerenciadores da família, buscar meios para não deixar faltar aos filhos, independentemente da guarda, as relações de afeto, carinho, amor e dedicação, imprescindíveis à boa formação da personalidade e do caráter da pessoa.

Apesar de o direito a convivência familiar da criança e do adolescente ser indisponível, acredita-se que quando o mediador percebe que um dos genitores alienador pode sofrer da Síndrome de Munchausen e está utilizando-a para afastar o outro par parental de um filho, deve tentar resolver o conflito por meio de técnicas e ferramentas da mediação familiar, já que o mecanismo da mediação tem, justamente, o escopo de respeitar o princípio da Intervenção Mínima presente no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), bem como a desjudicialização do atendimento, causando menores impactos aos envolvidos.

Assim, a mediação familiar é, certamente, uma alternativa de resolução de conflitos envolvendo casos complexos como os de alienação parental agravada pela Síndrome de Munchausen em questão.

O CASO EM CONCRETO

Em quase quatro anos de separação e com um processo judicial volumoso, sem concordar com o sistema de guarda, de convivência e com a alegação de alienação parental, um ex-casal somente através da utilização da mediação familiar conseguiu resolver a questão de parentalidade envolvendo o filho comum em tenra idade.

Vários foram os episódios nos quais a genitora dificultava a convivência entre o outro genitor e o filho e a gravidade é encontrada nos laudos/relatórios médicos juntados aos autos processuais que informam episódios em que afirmada a enfermidade grave da criança.

É cediço que o núcleo familiar se encontrava em estado de beligerância, em que faltavam diálogos e concessões do genitor alienador, afetando o sadio desenvolvimento da criança devido ao afastamento de convivência com o genitor alienado.

O ex-casal participou de mais de 06 (seis) sessões de mediações e ao final da última sessão as partes chegaram à elaboração de um termo de acordo no qual o genitor alienado teve restabelecido o convívio com o filho, podendo pegá-lo na escola uma vez por semana e em finais de semana alternados ter o direito a pernoites e optar por escolha de atividades extracurriculares, como natação e judô, além de poder, agora, passar metade das férias e dos feriados com o mesmo.

A MEDIAÇÃO FAMILIAR

Com auxílio de um mediador familiar pode-se chegar à resolução de conflitos, mesmo em casos graves de alienação parental cominada com a Síndrome de Munchausen, uma vez que a vontade das pessoas envolvidas será discutida por elas próprias e se buscará uma solução amigável, sem que haja qualquer imposição por parte do facilitador do processo.

As mediações familiares são formas mais elaboradas da mediação, que contam com mediadores tecnicamente hábeis e preparados para esse fim.

O mediador familiar deve: escutar ativamente as partes envolvidas; fazer perguntas abertas; fazer perguntas que permitam o esclarecimento de questões; administrar as interações entre as partes; identificar as questões; reconhecer sentimentos; fazer um resumo utilizando linguagem neutra; certificar-se de que foi omitido; propor uma organização que gere uma discussão produtiva.

Dentre essas ferramentas, para ALMEIDA⁵⁶, a escuta é a principal delas, e, junto com ela, a empatia.

56 ALMEIDA, Tania. Caixas de Ferramentas em mediação: aportes práticos e teóricos. São Paulo: Dash, 2014.

A escuta de forma diferenciada é aquela em que o mediador deve ouvir o que as partes realmente estão falando. As partes, claramente, em casos como o em questão, estão imersas em emoção, o que é natural em uma situação de desentendimento.

Quando se está emocionalmente envolvido, o nível de percepção e a seleção da escuta ficam ainda mais reduzidos. O mediador é então aquele que pode ter uma qualidade de escuta melhor quanto ao que a narrativa dos envolvidos está aportando. É o que chamamos escuta empática, uma vez que admite como legítimas as diferentes versões apresentadas. Quem está envolvido em um desentendimento seleciona da fala do outro aquilo que a emoção permite, ou seja, sua escuta não terá o mesmo grau de empatia que a de um terceiro neutro.

Depois da escuta e do acolhimento, o desafio é trazer à mesa, de forma resumida, todas as informações úteis que as próprias partes não puderam apreender.

Fazendo uso dessas técnicas/ferramentas, quem passa pela mediação tende a aprimorar suas habilidades para o diálogo.

Portanto, a mediação familiar, apesar de parecer, até certo ponto, impossível de ser realizada em casos complexos como o apresentado nesse estudo, pode ser utilizada para minimizar os efeitos psicológicos sobre os envolvidos, principalmente sobre as crianças e os adolescentes que são vítimas dessa síndrome.

A PESQUISA REALIZADA

A amostra de trinta e quatro mediadores foi submetida a um questionário eletrônico disponibilizado por uma semana na internet. O grupo era composto de vinte e oito mulheres e seis homens, com idade entre 24 e 63 anos. Dos entrevistados, vinte e sete apresentam formação em Direito, um em Administração de Empresas., um em Farmácia e em Relações Internacionais, um em Arquitetura, um em Direito e Economia, um em Direito e Psicologia, um em Ciências Jurídicas e Sociais e um estudante de Direito.

Nesse estudo trazemos o resultado de quatro campos do questionário: formação dos entrevistados em mediação; da atuação do mediador/mediador familiar; o conhecimento do mediador em alienação parental e Síndrome de Munchausen e o último quanto as técnicas utilizadas para a resolução desse tipo de conflito.

Em relação ao primeiro campo (formação dos entrevistados em mediação) verificamos que 94,1% tem formação em mediação e desses, 38, 2% possuem formação em mediação familiar.

No campo da atuação do mediador familiar tem-se que 78,1% participaram de 1-5 audiências, 18,8% de 5-10 audiências e 3,1% em mais de 10 audiências.

Quanto ao conhecimento em alienação parental e em Síndrome de Munchausen, tem-se que: 100% dos entrevistados sabem o que é alienação parental e 55,9% sabem o que é a Síndrome de Munchausen; 82,4% dos entrevistados acham que ao realizar as audiências de mediação familiar teriam condição de perceber indícios de alienação parental e 36,4% perceberiam a alienação parental agravada pela Síndrome de Munchausen.

Quanto à certeza de utilização das técnicas ao se depararem com a alienação parental agravada pela Síndrome de Munchausen tem-se que somente 17,6% dos trinta e quatro entrevistados teriam condição de escolher alguma técnica para resolver esse tipo de conflito.

Em relação as ferramentas utilizadas pelos entrevistados para a resolução de tal conflito, considerando que as pessoas poderiam marcar mais de uma alternativa apresentada, já que, os itens não eram excludentes, tem-se que, dos 34 entrevistados, 36,4% utilizariam a escuta ativa; 30,3% utilizariam as perguntas abertas; 27,3% o espelhamento; 21,2% a legitimação ou afago; 24,2% tentariam que as partes se colocassem no lugar do outro; 33,3% dariam as partes a oportunidade de ouvirem o outro lado; 30,3% ajudariam as partes a se sentirem “ouvidas”; 15% utilizariam a mescla de todas as técnicas e 9,1% não saberiam dizer quais técnicas aplicar.

Quanto à pergunta final que buscava a informação dos mediadores frente a sua formação com enfoque em treinamento para enfrentar as questões que envolvem alienação parental e Síndrome de Munchausen, temos que: 36,4% acreditam que tiveram esse tipo de formação, 30,3% não sabem ao certo se tiveram ou não formação para o enfrentamento das questões apresentadas e 33,3% tiveram a certeza de que nos cursos de mediação que fizeram não foram preparados para enfrentar o tipo de conflito apresentado nesse estudo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final deste estudo, com os dados apresentados, constatou-se que, para conseguir resolver conflitos complexos como o apresentado nesse estudo, o mediador familiar deve produzir uma mudança na percepção das partes envolvidas sobre a natureza e os fatores

que levaram ao próprio conflito e, para isso, a reconstrução da sua narrativa é fundamental, com a modificação em sua formação de mediador – talvez com a implantação de matérias específicas para esse fim.

Para a dissolução de um conflito dessa proporção é necessário que o próprio mediador se engaje no processo de resolução do conflito e para isso é fundamental a reconstrução da sua narrativa, já que a mediação, sendo um método autocompositivo, será sempre cabível quando se está diante de uma questão passível de negociação direta entre as partes envolvidas, quando houver vínculo entre os participantes.

Assim, é de grande importância esse meio de solução para os conflitos familiares, notadamente para a alienação parental agravada pela síndrome em questão, levando a concluir que a mediação é sim, um meio apto para a pacificação da controvérsia apresentadas nesse estudo, uma vez que é mais célere, informal, econômica, sigilosa e eficaz, tendo em vista que a decisão é satisfatória para ambas as partes envolvidas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Tania. Caixas de Ferramentas em mediação: aportes práticos e teóricos. São Paulo: Dash, 2014.

BITTAR, Carlos Alberto. Direito de Família. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

CANABARRO, Vanessa Delfin. A comprovação da Síndrome de alienação parental no processo judicial. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2012_1/vanessa_canabarro.pdf>. Acesso em 01 de junho de 2017.

COSTA, Ana Surany Martins. Quero te amar, mas não devo: A Síndrome da alienação parental como elemento fomentador das famílias compostas por crianças órfãs de pais vivos In: Instituto Brasileiro de Direito de Família. IBDFAM. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br>>. Acesso em 01 de junho de 2017.

DIAS, Maria Berenice. Incesto e Alienação Parental Realidade que a Justiça Insiste em Não Ver. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FERRAZ, Fernanda. O que é e como lidar com a Síndrome de Munchausen. Disponível em: <<https://familia.com.br/5365/o-que-e-e-como-lidar-com-a-sindrome-de-munchausen>>. Acesso em: 02 de junho de 2017.

FONKERT, Renata. Mediação Familiar: Recurso Alternativo à Terapia familiar na resolução de conflitos em famílias com adolescentes. Disponível em:

<<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32725-40312-1-PB.pdf>> Acesso em: 01 de junho de 2017.

GURGEL, Carlos Magno. A lei da alienação parental e seus efeitos nas relações de família. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-lei-da-alienacao-parental-e-seus-efeitos-nas-relacoes-de-familia,35438.html>>. Acesso em: 02 de junho de 2017.

MENEZES, Ana Paula T, HOLANDA, Érica de M, SILVEIRA, Virgínia Angélica L, OLIVEIRA, Kelma Cristina da S de & OLIVEIRA, Francisco George M. Síndrome de Munchausen: relato de caso e revisão da literatura. Rev Bras Psiquiatr 2002;24(2):83-5. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbp/v24n2/a09v24n2.pdf>>. Acesso em: 02 de junho de 2017.

MENEZES, Fabiano A. Hueb de. Filhos de pais separados também podem ser felizes. São Paulo: Manuela Editorial, 2007.

PAVAN, Myriam. Nova lei não tipifica alienação parental como crime. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2011-jun-14/artigo-lei-nao-preve-condenacao-penal-acusado-alienacao-parental>>. Acesso em: 02 de junho de 2017.

SANTOS, Renata Sarmento Santos & MELO JÚNIOR, Roberto Freire. Síndrome de Alienação Parental e Mediação Familiar – do conflito ao diálogo. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/1410>>. Acesso em: 03 de junho de 2017.

TOALDO, Adriane Medianeira & TORRES, Maria Ester Zuanazzi. O direito de família e a questão da alienação parental. Âmbito Jurídico. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6113&revista_caderno=14>. Acesso em: 01 de junho de 2017.

WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Síndrome de Münchhausen. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/S%C3%ADndrome_de_Munchausen>. Acesso em: 01 de junho de 2017.