

A EFETIVIDADE DA MEDIAÇÃO E DA CONCILIAÇÃO NO PROCESSO CIVIL PARA CONSAGRAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

THE EFFECTIVENESS OF MEDIATION AND CONCILIATION IN THE CIVIL PROCESS FOR CONSECRATION OF ACCESS TO JUSTICE

Danilo Henrique Nunes¹

Lucas de Souza Lehfeld²

RESUMO

O presente estudo, tem como objetivo elucidar a real efetividade dos Juizados Especiais Cíveis, fazendo uma breve análise teórica e histórica, baseada em grandes doutrinadores, e um breve enfoque sobre o CPC, apresentar o MASC seus princípios e sua importância. Será apresentado gráficos de satisfação e efetividade desse instituto, demonstrando um verdadeiro instrumento de pacificação social, mas que devem ser mais utilizados, pois são mecanismo de acesso à justiça. Dessa forma, esse estudo busca responder o porquê da morosidade das varas cíveis brasileira. E como a mediação e conciliação, tornariam os processos menos complexos mais eficientes. Através de revisão bibliográfica, elaborada a partir da análise e interpretação de livros, artigos de periódicos, teses e textos, publicadas na última década, com registro confiável de fontes. A metodologias empregadas foram as de revisão de literatura e hipotético-dedutivo por meio dos quais foi possível levantar dados e informações pertinentes, relevantes e de suma importância para conhecer, compreender e esclarecer a situações-problema, evidenciando a necessidade da devida instrução por partes de seus advogados e defensores.

¹ Doutorando e mestre em Direitos Coletivos e Cidadania pela Universidade de Ribeirão Preto/SP - Unaerp. Possui graduação em Direito pelo Centro Universitário da Fundação Educacional de Barretos (2012) e graduação em Jornalismo pela União das Faculdades dos Grandes Lagos (2007). Foi vice-presidente da Fundação de Telecomunicação e Rádio-fusão de Barretos, Analista de Relações Comerciais da SR Embalagens - Barretos / SP (2016/2017) e Analista de área (comunicação) do Centro Universitário da Fundação Educacional de Barretos (2005/2016). Atualmente é advogado, professor de graduação e de pós-graduação do Centro Universitário da Fundação Educacional de Barretos/SP - Unifeb e do Centro Universitário Estácio - Ribeirão Preto/SP. Email: dhnunes@hotmail.com

² Possui graduação em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto (1999), graduação em Ciências Contábeis pela Universidade de São Paulo (1999), mestrado em Direito das Obrigações pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (2001) e doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2006). Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Coimbra (POR). Atualmente é docente titular da Universidade de Ribeirão Preto (Graduação e Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito (mestrado) e Tecnologia Ambiental (mestrado e doutorado)), Coordenador do Curso de Direito do Centro Universitário Barão de Mauá (graduação e pós-graduação EAD) e docente do Centro Universitário da Fundação Educacional de Barretos. Avaliador de cursos de direito pelo Ministério da Educação (INEP) e Conselho Estadual de Educação do Governo do Estado de São Paulo (CEE). Ex-membro da Comissão Técnica Nacional de Biossegurança do MCT. Membro do Conselho Municipal de Meio Ambiente de Ribeirão Preto. Presidente da Comissão de Meio Ambiente da 12 Subseção da OAB - Ribeirão Preto. Parecerista da Revista dos Tribunais (RT). Advogado na área de meio ambiente e administrativo (www.lradvogados.com.br). Email: lehfeldrp@gmail.com

Palavras-Chave: Efetividade; Juizados Especiais Cíveis; Código de Processo Civil; MASC.

ABSTRACT

This study aims to elucidate the real effectiveness of the Special Civil Courts, making a brief theoretical and historical analysis, based on great scholars, and a brief focus on the CPC, presenting the MASC its principles and its importance. Graphs of satisfaction and effectiveness of this institute will be presented, demonstrating a true instrument of social pacification, but that should be used more, as they are a mechanism for accessing justice. Thus, this study seeks to answer the reason for the slowness of Brazilian civil courts. And like mediation and conciliation, they would make less complex processes more efficient. Through bibliographical review, elaborated from the analysis and interpretation of books, periodical articles, theses and texts, published in the last decade, with reliable sources register. The methodologies used were literature review and hypothetical-deductive through which it was possible to collect relevant, relevant and extremely important data and information to know, understand and clarify problem situations, highlighting the need for proper instruction by parts of its lawyers and advocates.

Keywords: Effectiveness; Special Civil Courts; Code of Civil Procedure; MASC.

1 INTRODUÇÃO

Desde o início da humanidade, os conflitos entre as pessoas se fazem presente, razão pela qual a intervenção do Estado se faz necessária para resolver as diferenças existentes na sociedade. Dessa forma, algumas instituições foram criadas para resolver os conflitos pessoais, instituições essas de cunho judiciais, que tem por finalidade determinar quem tem o direito e garantir também o acesso à justiça.

Porém quando a sociedade tira o Estado de sua inércia, em busca de respostas para seus conflitos, muitas vezes espera-se por anos para obter tal resposta, sendo notório que a sociedade brasileira é conhecedora da morosidade do nosso judiciário.

Em decorrência da existência dos menos favorecidos, que precisavam da ajuda da justiça a fim de resguardar seus direitos como também os processos menos complexos, e buscando desvencilhar-se da morosidade do judiciário, constituiu-se os Juizados Especiais Cíveis, essenciais para a efetivação do acesso à justiça.

Através do ideal de se promover a resolução de conflitos de forma pacífica pelas próprias partes envolvidas, os legisladores criaram a Lei federal n. 9.099/1995, denominada lei dos Juizados Especiais Cíveis, comumente conhecida como MASCs ou Meio Adequados

de Soluções de Conflitos, tem como objetivo desafogar o judiciário que se encontrava sobrecarregado devido a quantidade de ações. Essa técnica criada desde os primórdios, relata-se que 3000 a.C, com o intuito de impulsionar as partes a solucionarem seus conflitos de forma pacífica, menos formal e célere, fazem isso com a ajuda de um mediador ou conciliador que de forma imparcial, atuam para melhor acharem uma solução. Por isso a necessidade de estudá-lo tão cuidadosamente nesse artigo.

O presente estudo, busca abordar alguns dos princípios norteadores do Código de Processo Civil brasileiro, dentre os quais encaixa-se o princípio da duração razoável do processo, princípio pelo qual define-se todo processo no âmbito jurídico, o qual deve-se ter um tempo razoável para sua duração, pois se o mesmo atingir uma demora muito grande a lide passa a ter outro significado para a parte que ingressou com a ação. Ponderando sobre a efetividade da Mediação e Conciliação no Processo Civil, demonstrando a efetividade dos processos nas audiências de Mediação e Conciliação, através de gráficos em que será possível verificar a distribuição dos processos nos juizados especiais e nas varas comuns cíveis, bem como a satisfação com a Mediação e Conciliação.

Dessa forma, este estudo, busca responder o porquê da morosidade dos processos das varas cíveis brasileira. E como a efetividade da Mediação e Conciliação no Processo Civil poderiam tornar os processos menos complexos mais eficientes.

A escolha da temática, que envolve a Mediação e Conciliação no Processo Civil, justifica-se pela necessidade de se demonstrar a efetividade dos processos nas audiências de Mediação e Conciliação, tendo como ponto inicial o princípio da duração razoável do processo. Esse princípio é dos principais pilares do nosso atual Código de Processo Civil, que passou por diversas mudanças sociais e políticas, passando desde o período colonial até o nosso atual Código de Processo Civil, transformando-o hoje como uma das formas de tirar o Estado de sua inércia, pois atribuiu-se a ele a responsabilidade de solucionar os conflitos dos cidadãos brasileiros.

O estudo, tem por objeto principal discorrer sobre a efetividade da Mediação e Conciliação no processo civil, com enfoque na efetividade dos processos nas audiências de Mediação e Conciliação, sendo que objetivos gerais tem por intuito ponderar sobre o MASCS e sobre o entendimento de obstrução ao acesso do Poder Judiciário; analisar a preferência de

audiências em varas cíveis em detrimento às audiências de Mediação e Conciliação; discorrer a cerca da devida instrução sobre a resolução de conflitos e questões menos complexas nas audiências de Mediação e Conciliação, e como esse processo poder se tornar os menos vagarosos; abordar a necessidade de uma maior instrução das pessoas por parte de seus advogados/defensores a resolverem questões menos complexas nas audiências de Mediação e Conciliação; analisar o Princípio do Devido Processo Legal; evidenciar a efetividade das audiências de Mediação e Conciliação x Audiências das varas cíveis; demonstrar graficamente a efetividade e satisfação com a Mediação e Conciliação.

Caracterizando-se por artigo científico de revisão bibliográfica, elaborado a partir da análise e interpretação de conteúdo de livros, artigos de periódicos, teses e textos, publicadas na última década, com registro confiável de fontes. A metodologia empregada na pesquisa, estudo e análise, se deu através da busca de conteúdos que abrangesse termos referentes ao Acesso à justiça; Juizados Especiais Cíveis; Código de Processo Civil; MASC, em obras de autores renomados, dentre os quais destacam-se Didier Jr., Rios Gonçalves, Braga Neto, entre outros, e em mecanismo virtual de pesquisa acadêmicos, tais como Google Acadêmico, no qual se encontra uma vasta lista de textos completos de literatura acadêmica em uma extensa variedade de formatos de publicação, tais como revistas e livros online, artigos de conferência, pré-impressões, teses e dissertações, resumos, relatórios técnicos e outras literaturas acadêmicas, pareceres de tribunais e patentes, onde foi possível levantar dados e informações pertinentes e relevantes ao tema abordado nesse estudo. A busca das publicações tanto em ambiente virtual como em obras físicas se deu no período de março a maio de 2021, no qual foi possível levantar dados e informações necessários para conhecer, compreender e esclarecer situações-problema, evidenciando a necessidade de uma devida instrução por partes de seus advogados e defensores, como também trarei um demonstrativo com gráficos sobre a efetividade e satisfação dos brasileiros com a Mediação e Conciliação.

2 MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO: CONCEITO, HISTÓRICO E PRINCÍPIOS

A Mediação caracteriza-se pela técnica de estimular e obter soluções consensuais de forma satisfatória e não-adversarial, através de reuniões conjuntas ou separadas, entre pessoas

físicas, jurídicas ou públicas com o auxílio de conciliadores e mediadores judiciais especializados e capacitados, com intuito de obter a resolução conflitos judiciais.³

A Mediação e Conciliação, aplicada à resolução de conflitos, é uma prática empregada desde a antiguidade, historiadores mencionam sua presença desde 3000 *a.C.*, em relatos de sua prática na Grécia, Egito, Kheta, Kheta, Assíria e Babilônia, na resolução de conflitos entre as Cidade e Estados, nesse período havia a figura do mediador (um intermediário) membro da comunidade, que participava dos eventos sociais daquele grupo, ele recepcionava as pessoas preparando-as para que não chegassem até o judiciário, na tentativa de não progredir para algum tipo de ação judicial, uma vez que na idade antiga era vergonhoso que conflitos chegassem ao judiciário. No cenário contemporâneo, a mediação passou a ser amplamente estudada nos Estados Unidos por volta do século XX e, utilizada em especial pela Escola de Direito de Harvard, com o objetivo de desafogar o judiciário americano que se encontrava sobrecarregado na época, servindo desde então como um estímulo para os americanos tentarem resolver seus conflitos sem a utilização do judiciário, essa prática, passou a ser empregada também no Canadá, ganhando adeptos na Europa e Japão. Já no Brasil, a mediação manifestou-se com o intuito de promover acesso rápido e eficaz à justiça, tendo em vista a ineficiência do sistema judiciário brasileiro.⁴

A Constituição Imperial de 1824 já citava relações extrajudiciárias nos artigos 160 e 161, sendo que a Carta Magna trouxe algumas soluções extrajudiciais como a Conciliação, e a Constituição Federal de 1988 também recepcionou a conciliação, conforme vemos no artigo 98, inciso I e II.⁵

Historicamente podemos dizer que a mediação começou muito antes do mundo contemporâneo que vivemos, e que ela está presente em diversos países do mundo, sendo até hoje, um valioso mecanismo para resolução de conflitos, com agilidade e satisfação entre as partes. Entretanto com o passar dos anos, é possível observar uma acessão dos Métodos Alternativos para Soluções de Conflitos, denominados MASCs, que são adotados como meio de utilização para a pacificação de conflitos, dando uma relevância maior ao direito e ao acesso à justiça.

³ BRAGA NETO, Adolfo. *Os advogados, os conflitos e a mediação*. In: OLIVEIRA, Ângela (Coord). *Mediação Métodos de resolução de controvérsias*. São Paulo: LTr, n. 1, p.93-100, 1999, p.93.

⁴ FREITAS, Frederico Oliveira; SÉRGIO Débora Bastos. *Âmbito Jurídico: Cadernos direito processual civil*. 1 set., 2016.

⁵ FREITAS, Frederico Oliveira; SÉRGIO Débora Bastos. *Âmbito Jurídico: Cadernos direito processual civil*. 1 set., 2016, s.p.

2.1 .MASCs no Brasil

No Brasil, o estudo e emprego dos Meio Adequados de Soluções de Conflitos (MASCs), apresentam uma defasagem em relação às experiências norte-americanas e europeia, defasagem que se deu basicamente devido ao custo dos processos brasileiros, e também, por basear-se inicialmente na arbitragem privada (1996), com a Lei 9.307 de 23 de setembro de 1996, o que permitia às partes contratarem seus árbitros (pessoas de confiança das partes), desde que fossem maior e capaz, e a partir de então é que expandiu a Mediação e Conciliação.⁶

(...) Em 2014, o projeto de novo Código de Processo Civil, elaborado em 2010, foi retomado e se transformou na Lei 13.105, de 2015. Em paralelo, a mediação ganhou um diploma legislativo próprio – a Lei 13.140, de 2015 (Lei de Mediações). Juntos esses diplomas ofereceram um caminho propício para o “sistema multiportas” de Sander, ao institucionalizarem dois sistemas oficiais autônomos de soluções de disputas: os métodos consensuais e os julgamentos, ambos no âmbito do Poder Judiciário e em alguma medida integrados ao processo judicial.⁷

Entretanto, apesar dessa defasagem, o Brasil vem progredindo na implantação de argumentos, métodos e etapas, que se assemelham ao desenvolvido a priori por outros países. Através de crítica e proposição de melhoras acerca da lentidão e dos custos da jurisdição estatal, bem como pela disseminação da arbitragem privada e da conciliação e mediação, e ainda por meio da promulgação do Código Processual Civil de 2015, as audiências de mediação e conciliação, passaram a ser mais recorrente nas demandas judiciais. Dessa forma, em menos de duas décadas houve um avanço considerável, beneficiando a sociedade brasileira, ao proporcionar soluções mais céleres para os conflitos, bem como pela renúncia o direito de recurso e fim da lide no ato de conciliação entre as partes.

2.2 Da importância da mediação e conciliação

É sabido, que o judiciário brasileiro se encontra sobrecarregado, em razão das diversas demandas judiciais existentes. Essa situação de sobrecarga, ocorre em partes devido ao aumento da população e, conseqüentemente do aumento das ações judiciais, tendo o Estado, a necessidade de assumir e reconhecer os direitos e deveres sociais dos governos através da

⁶ SALES, Carlos Aberto de; et al. *Negociação Mediação, Conciliação e Arbitragem: curso de métodos adequados de solução do controversa coordenação* - 3 ed - Rio de Janeiro Forense, 2020.

⁷ SALES, Carlos Aberto de; et al. *Negociação Mediação, Conciliação e Arbitragem: curso de métodos adequados de solução do controversa coordenação* - 3 ed - Rio de Janeiro Forense, 2020.p. 45.

constituição, garantindo assim uma série de direitos e deveres aos seus cidadãos, como saúde, moradia, trabalho, educação, e o acesso à justiça.

Conforme dados do *Dados do Relatório Justiça em Números 2018*, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça, demonstram a conjuntura do judiciário brasileiro.

[...] dos 80 milhões de processos que tramitavam no Judiciário brasileiro no ano de 2017, 94% estão concentrados no primeiro grau. Nesta instância estão, também, 85% dos processos ingressados no último triênio (2015-2017); 84% dos servidores lotados na área judiciária, 69% do quantitativo de cargos em comissão, 61% em valores pagos aos cargos em comissão, 75% do número de funções comissionadas e 66% dos valores pagos pelo exercício das funções de confiança.⁸

Visando solucionar tais empasses, a Lei n. 13.105 (artigo 165 a 175) de 16 de março de 2015⁹, que institui o Código de Processo Civil, juntamente com a Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015¹⁰, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública, instauraram a Mediação e Conciliação como meio de desafogar o judiciário.

Dessa forma, a Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, institui a Mediação e a Conciliação, em que, se destaca na Seção V, artigo 165 a 175, que se especificam a criação e estruturação judiciais de solução consensual de conflitos, assim como premissas para a atuação dos conciliadores e mediadores judiciais.

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

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

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

⁸ Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Dados e estatística*. 2021.

⁹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 16 março 2015.

¹⁰ BRASIL. 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. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 26 junho de 2015.

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

Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.¹¹

Já a Lei n. 13.140 de 26 de junho de 2015 em seu art. 1º, estabelece regras e princípios pelo quais baseia-se a Mediação e a Conciliação.

Parágrafo único. Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.¹²

A abertura ao acesso à justiça no Brasil, apresentou grande influência das denominadas ondas renovatórias do italiano Mauro Cappelletti. Na obra *Acesso à Justiça* de 1988, o jurista-processualista, traz à tona a evolução do conceito de acesso à justiça, indicando que o efetivo acesso deve ser pautado através da prestação de serviços jurídicos aos pobres, da investigação de interesses difusos e indeterminados, pela preferência à coletividade da tutela, assim como também o da reforma interna do processo, com intuito de propiciar uma maior exequibilidade dos direitos sociais.¹³

Dessa forma, a obra de Mauro Cappelletti contribuiu para o desenvolvimento de uma série de conjunto de propostas, como também para a efetivação do acesso ao judiciário brasileiro, sistema esse, que em tempos atrás resumia-se basicamente no direito real de ingressar ou contestar uma ação, estando o Estado isento de assumir e reconhecer os direitos e deveres sociais dos governos. Contribuindo também para a instituição da Mediação e a Conciliação, como forma efetiva de acesso à justiça, tão importante para o progresso de toda uma sociedade.

¹¹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 16 março 2015, seção V, Art. 165º a 175º.

¹² BRASIL. 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. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 26 junho de 2015, Art. 1º.

¹³ CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça*. NORTHFLEET, Ellen Gracie (trad.). Porto Alegre: Fabris, 1988.

2.3 Dos princípios norteadores da mediação e conciliação

Dentre os princípios norteadores da mediação e conciliação, descritos na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, estão “os princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada”¹⁴. A Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015, acrescenta que, a mediação deve ser orientada pelos princípios: da imparcialidade do mediador; da isonomia entre as partes; da oralidade; da informalidade; da autonomia da vontade das partes; da busca do consenso; da confidencialidade; da boa-fé.¹⁵

Tanto TARTUCE (2018)¹⁶ e SCAVONE (2016)¹⁷, quantos os diversos autores pesquisados, mencionam as definições dos princípios da Mediação e da Conciliação, nas quais destacam-se: a) Princípio da independência: previsto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 e descrito no Art.1º do Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, esse princípio, define-se pelo direito e dever da liberdade de atuação, sem que haja qualquer tipo de pressões internas ou externas, sendo permitido recusar, da garantia de condições de atuação, tendo assegurado o direito de “recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexecutável”; b) O princípio da imparcialidade: previsto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, bem como na Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015 e descrito também, no Art.1º do Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, esse princípio, define-se pela imparcialidade de conciliadores e mediadores, indicando que os mesmos atuem de forma neutra perante a situação apresentada pelas partes envolvidas, ou mesmo que tenham algum envolvimento com uma das partes, tendo em vista a lisura na condução dos processos; c) O princípio da autonomia: previsto tanto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, quanto na Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015, assim como no Art.1º do Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, esse princípio, define-se pela liberdade de escolha e

¹⁴ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 16 março 2015, Art.166º.

¹⁵ BRASIL. 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. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 26 junho de 2015, Art. 2º.

¹⁶ TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 4. ed., 2018.

¹⁷ SCAVONE Junior, Luiz Antonio. *Manual de arbitragem: mediação e conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 8. ed., 2018.

busca em comum acordo, de regras e procedimentos a serem adotados, bem como pela não obrigatoriedade de resultado, pelo não constrangimento, ou intimidação por parte dos conciliadores ou mediadores, devendo-se:

[...] respeitar os diferentes pontos de vista dos envolvidos, assegurando-lhes que cheguem a uma decisão voluntária e não coercitiva, com liberdade para tomar as próprias decisões durante ou ao final do processo, podendo inclusive interrompê-lo a qualquer momento. [...] Dever de não forçar um acordo e de não tomar decisões pelos envolvidos, podendo, quando muito, no caso da conciliação, criar opções, que podem ou não ser acolhidas por eles.¹⁸

O Princípio da Confidencialidade, previsto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, na Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015 e descrito também, no Art.1º do Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, define-se pela obrigatoriedade do sigilo das informações obtidas durante a sessão, sendo relevante o dever dos conciliadores e mediadores em guardar segredo do que for revelado na sessão da mediação ou conciliação, para o desenvolvimento do processo.

Segundo o Princípio da Oralidade, previsto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, e na Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015, define-se a liberdade de negociação estabelecida oralmente e, livre de formalidades, evitando possíveis constrangimentos aos participantes.

Já Princípio da decisão, previsto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, como princípio da decisão informada, na Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015 como princípio da boa-fé, estabelece que por meio do procedimento condutivo de mediação e conciliação, a decisão acerca da questão trazida para sessão, será tomada de forma voluntária e em comum acordo, tão somente pelas partes envolvidas, cabendo atuar de forma imparcial sem poder decisório, auxiliando e estimulando soluções consensuais.

Dessa forma, os princípios da mediação e conciliação, sinalizam a relevância do respeito, aos envolvidos na mediação ou conciliação e aos diversos pontos de vista, possibilitando que ambas as partes estejam à vontade para tratar sobre seus interesses e necessidades, sem se sentirem constrangido e/ou intimidado. Garantindo que os participantes da sessão de mediação possam a qualquer momento suspender ou interromper, o processo de

¹⁸ BRASIL. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. *Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais*. Anexo da Resolução nº 125/10 - CNJ. 2020.

conversa qualificada o que dizemos ser (autocomposição), a não obrigatoriedade de fazerem um acordo, conforme versa o art. 2º, §2º da própria lei de mediação, Lei 13.140/2015.

Nessa mesma perspectiva, o princípio da isonomia e o princípio da imparcialidade, estão relacionados diretamente na atuação dos mediadores e conciliadores, indicando que o mediador deve tratar as partes com igualdade e também atuar sem tomar partido por nenhuma delas, sem favoritismo ou mesmo privilegiando uma ou outra parte. Assim dentro do espaço de autocomposição, é válido lembrar que, aos mediadores e conciliadores se aplica o mesmo princípio de suspeição e impedimento aplicáveis aos magistrados, previstos nos artigos 144º e 145º do Código de Processo Civil de março 2015¹⁹, não podendo receber presentes ou favores, como forma de garantir a sua imparcialidade.

Sendo assim, é importante destacar a relevância e a importância dos princípios norteadores da mediação e conciliação, para que as partes possam efetivamente construir as suas decisões, com o auxílio de um terceiro imparcial, que no caso é o mediador ou conciliador.

3 O MASC: OBSTRUÇÃO OU VIA ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO

No ordenamento jurídico brasileiro, existem várias formas de acesso ao judiciário, para a resolução de diversos tipos de conflito. O Sistema multiportas, juntamente com os Meio Adequados de Soluções de Conflitos (MASCs) e o Juizados Especiais Cíveis, nos mostra isso num formato muito claro.

O Sistema Multiportas é o nome que se dá ao complexo de opções, envolvendo diferentes métodos, que cada pessoa tem à sua disposição para tentar solucionar um conflito. Este sistema pode ser articulado ou não pelo Estado, envolver métodos heterocompositivos ou autocompositivos, adjudicatórios ou consensuais, com ou sem a participação do Estado. Ele será mais ou menos amplo em razão de diferentes características do conflito.²⁰

Dessa forma, todo e qualquer cidadão tem à sua disposição, métodos alternativos para soluções de conflitos e, pode ter a autonomia e liberdade de optar por diferentes formas de

¹⁹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 16 março 2015, Art. 144º e 145º.

²⁰ SALES, Carlos Aberto de; et al. *Negociação Mediação, Conciliação e Arbitragem: curso de métodos adequados de solução do controversa coordenação* - 3 ed - Rio de Janeiro Forense, 2020, p. 72.

solucionar sua contenda, negociando diretamente com a outra parte envolvida sem interferência de terceiros, mas com o auxílio de terceiros buscando diferentes meios de solução, tais como mediação, conciliação e arbitragem, através de um ente estatal que, dependendo do conflito, ainda que não seja o Poder Judiciário, possa intermediar o impasse ou por meio do Estado-Juiz para ajuizar uma demanda, junto ao Poder Judiciário.²¹

Os Meio Adequados de Soluções de Conflitos (MASCs), fazem parte de um Sistema Multiportas, garantindo o acesso à justiça de forma hábil, onde as partes tem a oportunidade de resolverem seus conflitos, seja da forma heterocompositiva (quando há a participação de um terceiro imparcial) ou na forma autocompositiva (sem a participação de terceiros), estando amparada pelo judiciário em ambas as formas, uma vez que, o acordado entre as partes deverá ser levado a juízo, para que seja feita a homologação.

Sendo assim, fica claro que de maneira alguma os MASCs, caracteriza obstrução ao Poder Judiciário, ao contrário o mesmo facilita o acesso das pessoas e desafoga o judiciário que se encontra tão sobrecarregado.

3.1 Do azo no Processo Civil

O Processo Civil é o campo do direito que estuda os conflitos entre as partes (pessoas), que se encontram em desacordo e divergem por algo ou por alguma situação, e acabam recorrendo ao Estado-juiz (juiz) e ao Poder Judiciário, para que seja solucionado o conflito. Dessa forma, não podemos falar em lide (processo) se não houver divergências entre as partes, conforme cita Gonçalves (2020).

O Direito Processual Civil é o ramo do direito que contém as regras e os princípios que tratam da jurisdição civil, isto é, da aplicação da lei aos casos concreto, para a solução dos conflitos de interesses pelo Estado-juiz.

O conflito entre sujeitos é condição necessária, mas suficiente para que incidam as normas de processo, só aplicáveis quando se recorre ao Poder Judiciário apresentando-se uma pretensão. Portanto, só quando há conflito posto em juízo.²²

²¹ SALES, Carlos Aberto de; et al. *Negociação Mediação, Conciliação e Arbitragem: curso de métodos adequados de solução do controversa coordenação* - 3 ed - Rio de Janeiro Forense, 2020, p. 85.

²² GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva JUR, 12ª ed. 2021, p. 93

O Processo Civil, é norteado pelo princípio da celeridade e duração razoável do processo, instituído pela Constituição Federal, através da Emenda Constitucional n. 45/2004, que acrescentou ao art. 5º o inciso LXXVIII a seguinte instrução “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação”.²³

Entende-se assim, que apesar das, divergências entre as partes, o processo não pode ter um lapso temporal tão grande ou mesmo ser rápido demais e desatento às normas aplicáveis, a ponto de suprimir e retirar as garantias constitucionais das pessoas, tais como os princípios do contraditório; princípio da ampla defesa; do duplo grau de jurisdição e outros, promovendo-se assim a paz social, trazendo a sensação de segurança jurídica.

3.1.1 Breve histórico do Processo Civil

O Processo Civil, sofreu ao longo do tempo, diversas influências históricas, sociais e políticas, perpassando toda antiguidade, idade média, moderna e contemporânea, que interferiram na trajetória e na transformação do processo civil arcaico para o processo civil contemporâneo. Sendo possível afirmar, que o Processo Civil, tem origem, a partir do momento histórico, em que se atribui ao Estado o poder de solucionar os conflitos de interesse.

Na antiguidade, como também na idade medieval, até após o período das invasões bárbaras, não havia existência do processo como ciência autônoma, mas sim “[...] uma assimilação entre os conceitos de processo e ação, em que não se fazia a distinção entre o direito material e o processual. Não havia a ciência autônoma do processo, cujos institutos fundamentais não se distinguiam daqueles do direito material. ”.²⁴

A importância histórica desse período, ocorre pela nítida ausência da ciência autônoma do processo, da mesma forma também pela confusão entre direito material e direito processual, não existindo um modo correto de aplicar o direito propriamente dito, ou uma abordagem da independência do direito processual, uma vez que após a invasão dos bárbaros, eles introduziram os costumes e direito por eles utilizados.

²³ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva JUR, 12ª ed. 2021, p. 93.

²⁴ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva JUR, 12ª ed. 2021, p.100.

O Processo Civil, perpassa por momentos históricos, com características bem definidas, dos quais é possível destacar:²⁵ a) Antiguidade, caracterizada pela confusão entre ação e direito, constituída por três fases distintas: predominantemente oral (*legís actiones*), base escrita (período formulário) e escrita (*extraordinaria cognitio*); b) Idade Média, caracterizada, ainda pela presença da confusão entre ação e direito, pelas Invasões bárbaras (*prova legal e ordálias*), pela fusão entre direito romano e bárbaro; c) Processo Moderno, caracterizado, pela publicação da obra Teoria dos pressupostos processuais e das exceções dilatórias de Oskar von Bülow, 1868, pela autonomia do processo civil, pela distinção entre direito material e processual, bem como pela criação de princípios e institutos próprios; d) Processual Atual, caracterizado, pela universalização do acesso e duração razoável do processo, pela instrumentalidade das formas, pelas tutelas diferenciadas, bem como pela constitucionalização do processo civil.

Analisando os momentos históricos do Processo Civil, é possível observar, que foi somente a partir da idade contemporânea, por volta de 1868, que a abordagem da independência do direito processual, de fato passou a ser considerada.

Foi somente a partir de 1868, com a publicação, por Oskar von Bulow, da obra Teoria dos pressupostos processuais e das exceções dilatórias, que se concebeu a existência de uma relação processual, que constitui um conjunto de ônus, subjacentes, e que pode existir ainda que se conclua pela inexistência do direito material. Foi a partir daí que o processo civil adquiriu autonomia. Como ciência independente, passando a ter institutos e princípios próprios. A nova ciência tratou logo de definir os contornos de seus institutos fundamentais, como jurisdição, ação, exceção e processo.²⁶

Sendo assim, é possível afirmar que a obra Oskar von Bulow, foi de suma importância, para a evolução da independência do direito processual, em que se demonstrou a real necessidade de se dividir o direito material do direito processual. Tendo em vista que, até então, o direito processual, era considerado apenas como uma assimilação entre os conceitos de processo e ação. Através dessa obra, foi possível observar e distinguir entre os dois institutos, o material e o processual, dando assim uma visão ampla sobre ambos, permitindo a

²⁵ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva, 6ª ed. 2016, p.45 e 46.

²⁶ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo Curso de Direito Processual Civil*. Saraiva, 14ª ed., 2017, p.44.

criação de princípios e regras próprias do direito processual civil, que foram se aprimorando ao longo dos anos.

3.1.2 O Processo Civil no Brasil

No Brasil, o Processo Civil, também sofreu ao longo do tempo, influências históricas, sociais e políticas. Desde o período colonial até a promulgação do novo Código de Processo Civil, instaurado pela Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, foram vários os diplomas legais que dispuseram sobre o processo civil, dentre eles estão: as Ordenações Filipinas; o Regulamento n.737; a Constituição de 1891; a Constituição de 1934; o Código de 1939; o Código de 1973; a Constituição de 1988 e as reformas sucessivas e pontuais da legislação; Código de Processo Civil de 2015, instituído pela Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Além disso, as inúmeras conquistas científicas na área do processo, e as próprias mudanças na sociedade, tornavam recomendável a edição de um novo Código de Processo Civil, que sistematizasse as regras gerais do Processo Civil, e incorporasse as conquistas da ciência processual nos últimos quarenta anos.²⁷

Observando, todo histórico do Processo Civil no Brasil, verifica-se que, ao passo que a sociedade brasileira foi mudando seus comportamentos, as constituições e seus regulamentos também foram se aprimorando para acompanhar a mudança da sociedade, o mesmo aconteceu com o Código de Processo Civil.

Dessa forma, com o intuito de alinhar os regimentos constitucionais, em consonância com o Código de Processo Civil, novas regras e princípios foram sendo incorporadoras, resultando no atual Código de Processo Civil. Em que se destaca, a adoção de um formato de organização sistemática com divisão, subdivisão e regramentos que direcionam, orientam como se deve proceder na demanda, sendo de suma importância e amplamente empregada no ordenamento jurídico.

3.2 Da Duração Razoável do Processo nas Varas Cíveis

O artigo art. 81, dispostos no Pacto de São José da Costa Rica de 1969, promulgado na Convenção Americana de Direitos Humanos, através do art. 8,1, prevê que:

²⁷ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva, 6ª ed. 2016, p47.

“Toda pessoa tem o direito a ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determine nos direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.”²⁸

O Governo brasileiro, através da “[...]Constituição de 1988 recepciona os direitos enunciados em tratados internacionais, de que o Brasil é parte, conferindo-lhes hierarquia de norma constitucional.”²⁹. Dessa forma, a todo o cidadão brasileiro, é assegurado pela garantia constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXXVIII, da C.F, a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação.

Através, emenda constitucional n. 45/2004, que instituiu a reforma do Poder Judiciário, incluindo o inciso LXXVIII no art. 5º da Constituição Federal de 1988, delibera que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”³⁰.

O Código de Processo Civil, a fim de ratificar esse princípio, esclarece por meio do art. 4º, que o mesmo se aplica até mesmo durante a fase executiva, em que “[...] As partes têm direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”. Já o inciso II do art. 139 reforça o princípio, deliberando que “[...] O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: (...) II- velar pela duração razoável do processo”³¹.

O art. 4º do CPC repete esse dispositivo, explicitando que ele se estende também à atividade satisfativa: “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”. A rigor, mesmo antes já se poderia encontrar fundamento, em nosso ordenamento jurídico, para esse princípio, seja porque ele explicita um dos aspectos do devido processo legal (para que o processo alcance o seu desiderato é preciso que chegue a termo dentro de prazo razoável), seja porque o Pacto de San José da Costa Rica, de 1969, há o consagra, tendo a nossa legislação o ratificado.

O dispositivo revela a preocupação geral do legislador com um dos entraves mais problemáticos ao funcionamento da justiça: a demora no julgamento dos processos.

²⁸ DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Ed. Jus Podivm, 19. ed. 2017. p.107,108

²⁹ PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 4 ed., São Paulo: Max Limonad, 2000. p. 79-80.

³⁰ DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Ed. Jus Podivm, 19. ed. 2017. p.108.

³¹ DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Ed. Jus Podivm, 19. ed. 2017. p.108,109.

Boa parte das alterações e acréscimos havidos na legislação processual, nos últimos anos, tem por fim buscar uma solução mais rápida para os conflitos. Esse princípio é dirigido, em primeiro lugar, ao legislador, que deve editar leis que acelerem e não travem o andamento dos processos.”³²

Sendo assim, há uma regra no direito brasileiro sobre a duração razoável do processo, tendo como parâmetro “[...] o art. 97-A da Lei 9.504/1997, acrescentado pela Lei n.12.034/2009, reputa-se razoável o prazo de um ano, incluindo a tramitação em todas as instâncias, para a duração do processo que possa resultar em perda de mandato eletivo.”³³

Analizando o disposto no art. 4º do Código de Processo Civil, verifica-se a obviedade, do mesmo modo a sua concretização celeridade no âmbito judiciário brasileiro, sendo lhes garantidos a razoável duração do processo e os meios pelos quais esse princípio se torne célere, não podendo a demanda se “eternizar” na burocracia do poder judiciário, sendo função típica do poder judiciário resolver os conflitos que lhe são apresentados, aplicando o direito ao caso concreto, promovendo se assim a paz social, trazendo assim uma segurança jurídica.

Neste sentido, fica claro que, quanto mais tempo o poder judiciário demora para solucionar os conflitos que lhe são apresentados, maior será a sensação de impunidade, sensação de que a impunidade jurídica paira sobre a sociedade. Por esse motivo um processo não pode demorar mais tempo que o necessário para ser solucionado.

3.3 Do Princípio do Juiz Natural

Ao ingressar com uma demanda judicial, o processo é distribuído de forma aleatória, através de sorteios, nas inúmeras varas cíveis brasileira, tendo cada vara sua peculiaridade e o seu tempo de tramite necessário.

Vem estabelecido no art. 5º, LIII e XXXVII, da Constituição Federal. O primeiro inciso dispõe que ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente, e o segundo, que não haverá juízo ou tribunal de exceção.³⁴

³² GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva JUR, 12ª ed. 2021, p. 139.

³³ DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Ed. Jus Podivm, 19. ed. 2017. p.109,110.

³⁴ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva JUR, 12ª ed. 2021, p. 151.

Essa determinação, tem por intuito garantir a imparcialidade do juiz, impedindo que as partes possam ter a liberdade de escolha de quem julgará seu processo, tal qual o eventual arbítrio do poder estatal.

As regras de distribuição servem exatamente para fazer a valer a garantia do juiz natural: estabelecem-se critérios prévios, objetivos, gerais e aleatórios para a identificação do juízo que será o responsável pela causa.

É por isso que desrespeito às regras da distribuição por dependência implica incompetência absoluta. Não se desconhecem as tentativas de “escolha” do juiz, quer com a postulação em períodos de recesso ou em plantões, com a ciência de qual juiz será o responsável pela decisão, quer com a burla ao sistema informatizado de distribuição.³⁵

Sendo assim, uma vez que a parte fica vinculada àquele Juízo, não dependerá do litigante o andamento processual, mas sim do corpo do judiciário, de tal forma que as partes não poderão “exigir” que os atos e os prazos sejam realizados de forma mais célere, em razão de tal regra que é latente no judiciário brasileiro.

3.4 Da morosidade dos processos nas varas cíveis brasileiras

O sistema jurídico brasileiro, permite em via de regra, que decisões judiciais sejam reapreciadas, através da expedição de recursos. Esse tipo de procedimento é recorrentemente e comum, até que saia a sentença final, acarretando novos recursos e prolongamento do processo. Assim, enquanto o processo corre em primeiro grau, ao longo de todo processo em todas as instâncias, o juiz tem a liberdade de proferir novas e variadas decisões. Decisões essas, que ao serem reapreciadas, podem acarretar insurgência e inconformismo por parte dos litigantes, do Ministério Público ou terceiros que tenham seus interesses prejudicados. Do mesmo modo, os recursos “pressupõem inconformismo, insatisfação com decisões judiciais” e, em síntese buscam um novo “pronunciamento do Poder Judiciário a respeito das questões a ele submetidas, acarretando novos recursos e a prolongação do processo.”³⁶

³⁵ DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Ed. Jus Podivm, 19. ed. 2017. p.207.

³⁶ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva JUR, 12ª ed. 2021, p. 1411.

Recursos são remédios processuais de que se podem valer as partes, o Ministério Público e eventuais terceiros prejudicados para submeter uma decisão judicial a nova apreciação, em regra por um órgão diferente daquele que a proferiu, e que têm por finalidade modificar, invalidar, esclarecer ou complementar a decisão.³⁷

Posto isto, fica claro que o atual Código de Processo Civil, em acordo com determinações de ordem constitucional, trata especificamente sobre o sistema recursal nos art. 994 a 1.043, no qual fica definido, que as decisões judiciais proferidas em primeiro grau de jurisdição, sejam reapreciadas por órgãos diversos daquele que a proferiu (embora existam recursos cujo efeito devolutivo ocorre para o mesmo juízo prolator da decisões proferidas, como no caso dos Embargos de Declaração e Agravo de Instrumento). Onde destaca-se o art. 996, no qual fica definido, que parte vencida, Ministério Público e terceiro prejudicado, são os legitimados para entrar com recursos, objetivando reformar, cassar, complementar ou esclarecer uma decisão judicial.³⁸

Ao analisar, a prerrogativa acerca dos recursos, é possível observar que os mesmos, são meios de impugnação de decisões judiciais. Portanto, não há o que se falar no direito da parte sucumbente de não recorrer da decisão proferida do juiz que a sentenciou, porém se olharmos de modo grosseiro sobre as causas de menor complexidade, podemos entender que temos um rol taxativo de 9 (nove) recursos previstos no artigo 994 do Código de Processo Civil, que nos dá uma margem de entendimentos que o prazo pode se estender, tornando-se assim a contenda morosa como observamos.

3.4.1 Dos exemplos da morosidade das varas cíveis brasileiras

A título de curiosidade, o trecho do *Google Acadêmico* apresentado a seguir, demonstra um claro exemplo da morosidade do Código de Processo Civil, no qual o Supremo Tribunal de Justiça julgou o caso mais antigo do judiciário brasileiro, apresentado pela Princesa Isabel.

³⁷ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva JUR, 12ª ed. 2021, p. 1411.

³⁸ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 16 março 2015, Art. 994º e 1043º.

Em novembro de 2018, o Supremo Tribunal de Justiça do Brasil julgou o caso mais antigo no Judiciário brasileiro, cuja tramitação se iniciou em 1895 com ação possessória movida pela família imperial do Brasil contra a União Federal. O caso, intimamente ligado à própria história nacional, se tratava de disputa pela posse do Palácio Guanabara, então “Palácio Isabel”, residência e bem dotal da herdeira do trono do Império, a Princesa Imperial do Brasil, Dona Isabel de Bragança e seu marido o Príncipe Gastão de Orleans, Conde d’Eu, na corte do Rio de Janeiro, incorporando aos bens próprios nacionais pelos militares republicanos, no contexto do estabelecimento do novo regime no Brasil³⁹.

O exemplo apresentado, demonstra claramente, que existem vários processos no judiciário brasileiro, que se arrastam por anos. Entretanto, não se deve generalizar e afirmar que todos os processos são morosos a ponto de demorar 125 anos para ser julgado, haja vista que a curiosidade acima demonstrada se trata de uma questão extremamente complexa e específica.

3.5 Da preferência de audiências em varas cíveis em detrimento às audiências de Mediação e Conciliação

O aumento na prática da Mediação e Conciliação no Brasil, tem demonstrado a eficácia desse novo mecanismo jurídico, na promoção do acesso a uma justiça célere e na solução de conflitos. Entretanto apesar dos resultados positivos, ainda existe uma grande demanda e preferência de audiências em varas cíveis em detrimento às audiências de mediação e conciliação.

A grande demanda e preferência por audiências em varas cíveis, está ligada diretamente, a falta de informação e incentivo de seus advogados (as), para que as partes possam buscar os Meios Adequados de Soluções de Conflitos (MASCs), bem como a falta de capacitação de advogados, operadores do direito e profissionais da área de Mediação e Conciliação, para que os MASCs sejam melhores empregados em benefício do próprio judiciário.

³⁹ NICASTRO, Guilherme de Faria; SIMÃO, José Fernando. O Domínio do Palácio Guanabara. Uma Análise do Processo Mais Longo do Judiciário Brasileiro. *Revista Jurídica Luso-Brasileira RJLB*, Lisboa, ano 6, nº 4, 2020, p. 1335.

Sendo assim, a capacitação dos profissionais da área de mediação e conciliação, a ampliação da informação, divulgação e incentivo a esse tipo de resolução de questões menos complexas, deve ser um dever e um esforço de todo o judiciário.

Atento a todo esse cenário e, buscando ampliar os resultados obtidos através da mediação e conciliação, o Conselho Nacional de Justiça, instituiu uma Política Pública que objetiva organizar e uniformizar esse tipo de serviço junto ao Poder Judiciário, bem como possibilitar os profissionais do Direito, o contato e a ampliação do conhecimento de novas abordagens resolução de questões menos complexas.

A Resolução n.125/2010 do CNJ, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos interesses no âmbito do Poder Judiciário e das outras providências, enfatiza em seus artigos relevância e importância da devida adequação e treinamento de servidores, conciliadores e mediadores, como garantia e bons resultados e qualidade dos serviços prestados, através dos núcleos e centros de mediação e conciliação. Indica ainda, que a capacitação deve abranger a todos os envolvidos, assim como todas as etapas da prática da mediação judicial e da conciliação judicial, com a atenção especial para a triagem e encaminhamento adequado de cada caso. A referida Resolução, traz capacitação como requisito crucial para a atuação de mediadores e de conciliadores junto aos núcleos mediação e conciliação, criados nos tribunais de justiça do país e, apresenta diretrizes para a formação mínima, composta por módulos sucessivos e complementares. Propõe ainda, um programa de promoção e incentivo à autocomposição de litígios e da pacificação social advinda da conciliação e da mediação, tal programa seria desenvolvido através de uma rede de cooperação entre Conselho Nacional Justiça, órgãos públicos competentes e das instituições públicas e privadas da área de ensino, para a criação de disciplinas que propiciassem o surgimento da cultura da solução pacífica dos conflitos.⁴⁰

Ao se analisar o pressuposto, apresentado é possível observar, que a demanda e preferência de audiências em varas cíveis em detrimento às audiências de mediação e conciliação, pode ser revertida através de informação, divulgação e incentivo por parte dos advogados e do judiciário brasileiro, em favor do próprio judiciário e de toda sociedade que

⁴⁰ BRASIL. Conselho Nacional Justiça. Resolução Nº 125, De 29 De Novembro De 2010. *Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.*

busca um acesso à justiça célere e eficaz. O que podemos observar é que a resolução 125, aduz as normas, regras e condutas, elas estão expressas no art. 2º, devendo se estender tal entendimento aos advogados, para que tenha um maior aproveitamento, empenho e participação de toda sociedade brasileira quando ao judiciário necessitar levar sua demanda.

3.5.1 Da devida instrução sobre os métodos alternativos para soluções de conflitos

A instrução sobre Métodos Alternativos para Soluções de Conflitos por parte dos advogados e procuradores, visando solucionar de maneira ágil e pacífica os conflitos menos complexos, ainda está aquém no Brasil. Apesar de ser um importante instrumento para desafogar o judiciário brasileiro tanto na esfera judicial, quanto extrajudicial.

O atual Código de Processo Civil, vem contribuindo para o aumento da prática de Mediação e Conciliação, através dos artigos 165 a 175, em que estão previstos os institutos, em conjunto com a previsão legal contida na lei 9.099/95, em que trata dos Juizados Especiais Cíveis.

Entretanto, observa-se, que as partes ainda não são devidamente instruídas por partes dos operadores do direito, advogados e procuradores, à utilização de meios mais rápidos para resolverem seus conflitos e até mesmo pouco ou mal aproveitada pelos Magistrados

[...] uma vez que as ações de procedimento sumário, via de regra, são convertidas ao procedimento ordinário; e as audiências preliminares de conciliação, muitas vezes não se realizam por desinteresse das partes, ou pelo pouco empenho dos juízes, que no geral se limitam a perguntaram as partes, se tem proposta ou não de composição, sem nenhum empenho para a solução consensual do litígio, o que acaba por prolongar por anos a fio, um processo que poderia ter solução mais rápida e eficiente para as partes.⁴¹

Essa conduta, pode estar ligada aos paradigmas que ainda estão crônicos à litigiosidade, bem como pela falta de capacitação, conhecimentos e até mesmo, abertura à métodos alternativos para soluções de conflitos, que conduzam os litigantes a um diálogo consensual, que os leve a solução do conflito. A quebra desses paradigmas, evitaria o acúmulo, de milhares e milhares de processos que cada vez mais atravanca o judiciário.

⁴¹ PEREIRA, Clovis Brasil. Conciliação e Mediação no Novo CPC – Clovis Brasil Pereira. *Colégio Registral do Rio Grande do Sul*, 22 de fev. de 2016, s.p.

6 DA MEDIAÇÃO E DA CONCILIAÇÃO E O PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Sendo esse um princípio constitucional previsto no artigo 5º da Constituição Federal, em que “O inciso LIV do artigo 5º da Constituição Federal prevê que ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. O princípio do devido processo legal, que “[...] corresponde à tradução para o português da expressão inglesa *process of law* [...]”, em que “[...] o processo há de estar em conformidade com o direito como um todo, e não apenas em consonância com a lei.[...]”⁴², tem por intuito, amparar os cidadãos enquanto os mesmos ingressarem com ações judiciais, não sendo de interesse das partes que os juízes e julgadores possam seguir a demanda livre de uma formalidade, sem aplicar as normas e as regras expressas e salvaguardadas na constituição. Consiste na instituição de um procedimento prévio, que vai ser observado pelo Estado no momento de se dirimir os conflitos, seguindo normas e princípios estabelecidos, garantindo execução de todos os critérios pré-definidos, como por exemplo, segurança às partes envolvidas no processo.

O devido processo legal, positivado pela Constituição Federal de 1988 (“art. 5º, LIV – Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”), pode ser entendido como uma salvaguarda do cidadão contra abusos no exercício de poder pelo Estado ou pela própria parte. Assim sendo respeitada a flexibilidade própria dos meios consensuais, é importante que haja um conjunto de condições, ainda que mínimas, que impeçam a prática de arbitrariedades no procedimento. Tais contornos processuais mínimos são dados pelas normas constitucionais (garantias processuais), fazendo que as formas consensuais de solução de conflitos também possam ser tratadas à luz da teoria geral do processo.⁴³

“Desse enunciado normativo extrai-se o princípio do devido processo legal, que confere a todo sujeito de direito, no Brasil, o direito fundamental a um processo devido (justo, equitativo etc.).”⁴⁴

⁴² DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Ed. Jus Podivm, 19. ed. 2017. p.73.

⁴³ TAKAHASHI, Bruno, et al. *Manual de mediação e conciliação na Justiça Federal*. Brasília : Conselho da Justiça Federal, 2019, p.29 apud, GABBAY, 2013, p. 29-30; 48-49.

⁴⁴ DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Ed. Jus Podivm, 19. ed. 2017. p.74.

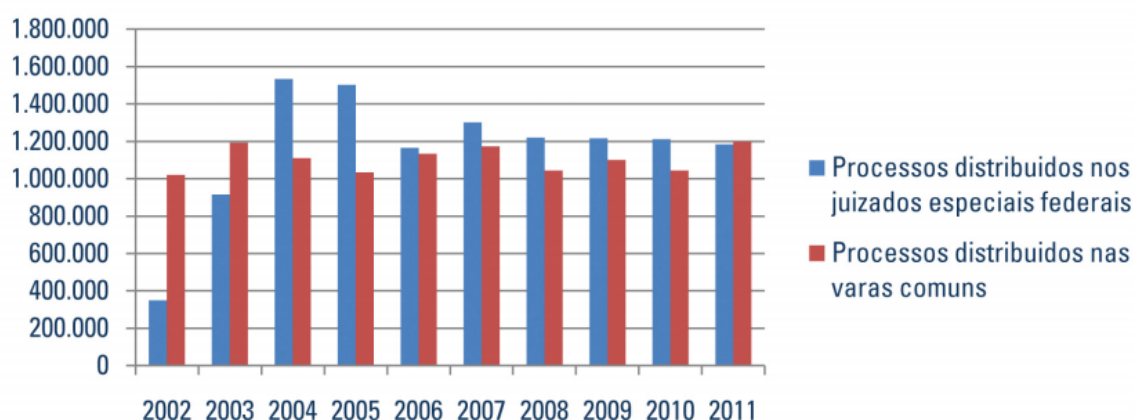
Apesar da Mediação e Conciliação ser um processo flexível, que possibilita abertura para que os envolvidos tenham autonomia e liberdade para buscar uma solução consensual, sem se prender a formalidade ou postura rígida e burocráticas, o mesmo não afeta o princípio do devido processo legal, uma vez que a presença de regras legais e processuais, do breve formalismo, embora aplicado de maneira flexível, também se fazem presentes nos Métodos Alternativos para Soluções de Conflitos.

Dessa forma, as normas e princípios assegurados constitucionalmente, não são violados pelos Métodos Alternativos para Soluções de Conflitos, ou mesmo, não deixam de garantir os direitos constitucionais às partes envolvidas, uma vez que os métodos de Mediação e Conciliação, visam ampliar o acesso à justiça através de uma flexibilização procedimental para que seja mais célere a contenda.

6.1 Efetividade das audiências de Mediação e Conciliação x Audiências das varas cíveis.

Os Juizados Especiais Cíveis, caracteriza-se por resolver causas de baixa complexidade, buscando métodos alternativos para soluções de conflitos. A atuação desses órgãos jurisdicionais dentro do sistema de justiça brasileiro, é de suma relevância e, pode ser comprovando ao se comparar o volume de processos distribuídos e executado nos juizados com aquele das varas comuns da Justiça Federal, demonstrado no Gráfico1.

Gráfico 1. Processos distribuídos entre 2002 e 2011, nos juizados especiais e nas varas comuns da Justiça Federal do Brasil



Fonte: BRASIL/CJF, 2012. Elaboração: Diest/Ipea.⁴⁵

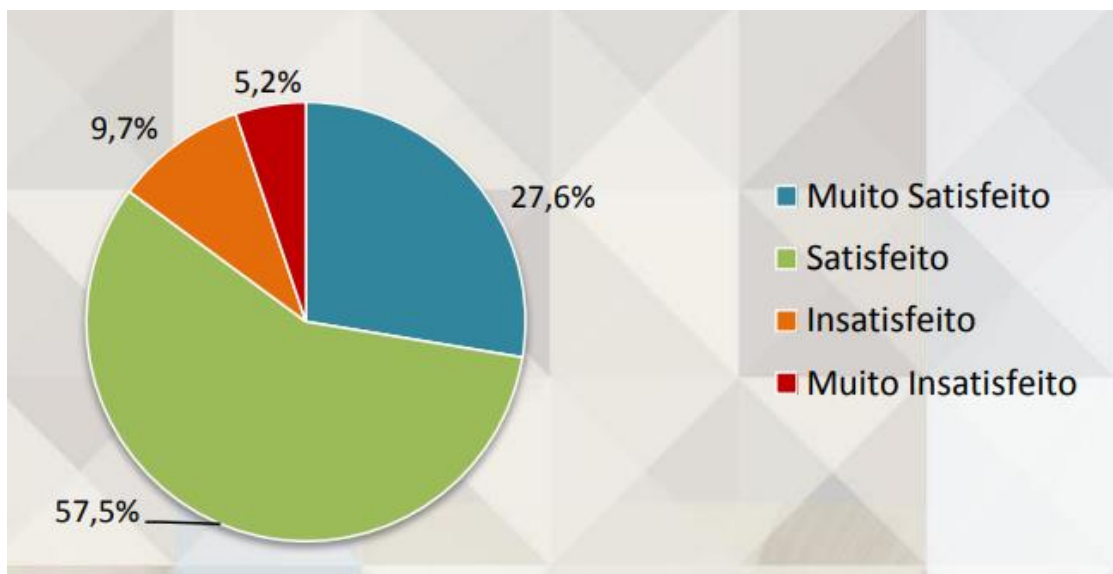
Ao se analisar o Gráfico 1, é possível observar, o aumento na demanda pelos juizados especiais, chegando a superar em cerca de 50% a procura pelas varas comuns em 2002. Observa-se também uma aproximação no quantitativo de processos distribuídos em ambos os órgãos no período entre 2009 e 2010, tendo após 2008, uma crescente aproximação do quantitativo de processos distribuídos em ambos os órgãos, com ápice da demanda pelos juizados especiais em 2011, indicando um equilíbrio na distribuição da demanda entre a procura pelas varas comuns e juizados especiais.

6.2 Demonstração da satisfação com a Mediação/Conciliação.

O Núcleo Permanente de Mediação e Conciliação (NUPEMEC), juntamente com o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT), tem realizado pesquisas a respeito da satisfação do usuário. Pesquisas essas, que têm se tornado instrumento essencial para a avaliação e acompanhamento dos serviços prestados, tal qual da atuação dos conciliadores. O Gráfico 2, exibe a satisfação dos usuários, dos Juizados Especiais Cíveis, que participaram da Semana Nacional de Conciliação de 2013.

Gráfico 2. Demonstração da satisfação com a Mediação/Conciliação

⁴⁵ BRASIL. *Acesso à Justiça Federal: dez anos de juizados especiais*. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea). Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012. (Série pesquisas do CEJ ; 14), p.14.



Fonte: tjdf.t.jus.br.⁴⁶

Ao se analisar o Gráfico 2, é possível observar, que um percentual positivo considerável, tendo em vista a alta porcentagem, dos considerados muito satisfeitos com os resultados obtidos através da mediação e conciliação.

Dessa forma, é possível afirmar que os Métodos Alternativos para Soluções de Conflitos, conseguem atingir o objetivo de promover o acesso à justiça, através de um processo flexível, que possibilita abertura para que os envolvidos tenham autonomia e liberdade para buscar uma solução consensual, não se prendendo às formalidades ou posturas rígidas e burocráticas, garantindo o princípio do devido processo legal, através de regras legais e processuais, do breve formalismo.

CONCLUSÃO

Conclui se, portanto, ao findar o presente estudo, que no nosso atual ordenamento jurídico, temos dois institutos de grande relevância para solucionar as lides existentes, quando acionado o Estado-Juiz, tirando-o de sua inércia.

⁴⁶ BRASIL. TJDF/T/ NUPEMEC. Semana nacional de conciliação 2013. *Relatório da pesquisa de satisfação*. CEJUSC-JEC/BSB.

Deste modo, é possível assegurar, que a efetividade dos dois presentes institutos brasileiro aqui apresentados, o Código de Processo Civil e os Juizados Especiais Cíveis, ficando a cargo do CPC as mais complexas e para os Juizados Especiais às causas menos complexas e de rápida solução.

Conforme exposto nessa análise, o artigo 5º em seu inciso LIV, da Constituição Federal, onde deixa expresso que ninguém será privado de seus bens ou liberdade no devido processo, de forma análoga pode-se estender também à mediação e a conciliação mesmo sendo uma forma mais informal, célere e um processo mais flexível, não fere o princípio do devido processo legal, pois conforme elucidado o devido processo legal, não se resume tão somente a lei, mas sim estar em consonância com a lei, pois se trata de direito e não de lei.

Porém, mesmo sabendo da efetividade dos dois institutos ora mencionados, através do exemplo abordado no presente estudo fica claro a morosidade da justiça comum, quando se trata de processos mais complexos, como é o caso dessa mencionada, em que o processo demorou 125 anos para apresentação de uma real solução, haja vista que o processo aqui apresentado se trata da época do Brasil Império o que é um tipo de processo raro, mas não deixa de existir processos nas varas comuns que se arrastam por anos.

Fica evidenciado que os dois institutos visam e atuam de forma a garantir um real acesso das pessoas ao judiciário, ficando nítido na análise apresentada que os Juizados Especiais não é uma forma de obstrução à justiça e sim uma nova forma apresentada às causas menos complexas e também à sociedade menos favorecida, atuando de forma mais informal, mais célere e pacífica para solucionarem seus conflitos.

Desta forma, fica exposto que a mediação e conciliação, busca respeitar as garantias processuais das partes, bem como o dever de imparcialidade dos mediadores e conciliadores, onde os mesmos devem atuar de forma igualitária e isonômica, sem esboçar qualquer favoritismo ou privilégio por qualquer que seja das partes e ou qualquer tipo de conflito, para que haja a real efetivação dos processos.

Pois bem, com a mudança da nova lei apresentada, Lei 9.099/95, como já é entendido se tratar da lei de mediação e conciliação, ora em consonância com a Lei 13.105/2015 Código de Processo Civil, podendo assim ocasionar uma decadência no número de ações do judiciário brasileiro.

Conclui-se por fim, que é preciso a convicção de que: para que todos tenham acesso e garantias judiciais se faz necessário que seus advogados (as) ou defensores, os instruem de forma correta, considerando-se que o próprio CPC já prevê em seus artigos 165 a 175, onde estão previstos a mediação e a conciliação. Aos advogados e defensores ficam o encargo de incentivar as partes para que, utilizem-se mais os meios alternativos para soluções de conflitos, como a mediação e a conciliação, de tal modo tentando eliminar uma possível demora caso venham as partes quererem ingressar com ação em qualquer que seja a vara comum do judiciário brasileiro.

REFERÊNCIAS

BRAGA NETO, Adolfo. *Os advogados, os conflitos e a mediação*. In: OLIVEIRA, Ângela (Coord). *Mediação Métodos de resolução de controvérsias*. São Paulo: LTr, n. 1, p.93-100, 1999.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 16 março 2015. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 13 mai. 2021.

BRASIL. 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. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 26 junho de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 13 mai. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional Justiça. *Resolução Nº 125, De 29 De Novembro De 2010*. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2014/04/resolucao_125_29112010_23042014190818.pdf. Acesso em: 13 mai. 2021.

BRASIL. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. *Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais*. Anexo da Resolução nº 125/10 - CNJ. 2020. Disponível em: https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=1079. Acesso em: 30 maio. 2021.

BRASIL. Acesso à Justiça Federal: dez anos de juizados especiais. *Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea)*. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012. (Série pesquisas do CEJ ; 14). Disponível em: <https://corteidh.or.cr/tablas/28568.pdf>. Acesso em: 13 mai. 2021.

BRASIL. TJDF/ NUPEMEC. Semana nacional de conciliação 2013. Relatório da pesquisa de satisfação. CEJUSC-JEC/BSB. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/informacoes/cidadania/nupemec/institucional/semana-nacional-da-conciliacao-2019/2013/psu/Relatorio%20Final%20SNC%20CEJUSC-JEC.pdf>. Acesso em: 13 mai. 2021.

CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça*. NORTHFLEET, Ellen Gracie (trad.). Porto Alegre: Fabris, 1988.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Dados e estatística*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/priorizacao-do-1o-grau/dados-estatisticos-priorizacao/#:~:text=Dados%20do%20Relat%C3%B3rio%20Justi%C3%A7a%20em,est%C3%A3o%20concentrados%20no%20primeiro%20grau>. Acesso em 05 abr. 2021.

DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Ed. Jus Podivm, 19 ed., 2017.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo Curso de Direito Processual Civil*. Saraiva, 14 ed., 2017.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva, 6 ed., 2016.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual Esquematizado*. Saraiva JUR, 12 ed., 2020.

NICASTRO, Guilherme de Faria; SIMÃO, José Fernando. O Domínio do Palácio Guanabara. Uma Análise do Processo Mais Longo do Judiciário Brasileiro. *Revista Jurídica Luso-Brasileira RJLB*, Lisboa, ano 6, nº 4, 2020, p. 1335-1391. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/4/2020_04_1335_1390.pdf. Acesso: 30 maio 2021.

PEREIRA, Clovis Brasil. *Conciliação e Mediação no Novo CPC*. Colégio Registral do Rio Grande do Sul. Disponível em: <https://www.colegioregistrals.org.br/doutrinas/conciliacao-e-mediacao-no-novo-cpc-clovis-brasil-pereira/>. Acesso em: 13 mai. 2021.

PIOVESAN, Flavia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. São Paulo: Max Limonad, 4 ed., 2000.

SALES, Carlos Aberto de; et al. *Negociação Mediação, Conciliação e Arbitragem*: curso de métodos adequados de solução de controversa. Rio de Janeiro Forense, 3 ed., 2020.

SCAVONE Junior, Luiz Antonio. *Manual de arbitragem*: mediação e conciliação. Rio de Janeiro: Forense, 8. ed., 2018.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 4. ed., 2018.

Submetido em 25.09.2021

Aceito em 14.10.2021