



Gustavo Junqueira

32

## A MEDIAÇÃO E A BUSCA PELA EFETIVIDADE DO ACESSO À JUSTIÇA

### *MEDIATION AND THE PURSUIT OF IMPLEMENTATION OF THE ACCESS TO JUSTICE*

Paula Roberta Corrêa dos Santos Arruda

#### **RESUMO**

Entende que o acesso à Justiça tem por finalidade a resolução dos conflitos das pessoas mediante a tutela do Estado, porém abrange também a possibilidade de acesso aos métodos alternativos de resolução de disputas, como a arbitragem, a conciliação e a mediação.

Assere que a utilização de tais meios é essencial para diminuir o acúmulo de demandas judiciais, garantindo uma resolução de conflitos tempestiva e eficaz.

#### **PALAVRAS-CHAVE**

Direito Constitucional; arbitragem; conciliação; mediação; assistência judiciária; conflito; resolução.

#### **ABSTRACT**

*The author considers that access to justice aims at solving people's conflicts by means of State protection, but also comprises the possibility of access to alternative methods of dispute resolution, such as arbitration, conciliation and mediation.*

*She states that the use of such means is essential to decrease the piling up of lawsuits in courts, ensuring a timely and efficient resolution of conflicts.*

#### **KEYWORDS**

*Constitutional Law; arbitration; conciliation; mediation; legal aid; conflict; resolution.*

## 1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal do Brasil de 1988, mesmo após 26 anos de sua promulgação, permanece inerte diante de algumas inovações presentes em seu preâmbulo e em artigos, ideias essas que ainda não foram utilizadas ou bem compreendidas, direitos fundamentais, como a utilização de formas pacíficas de resolução de conflitos e a busca pela justiça, continuam sem efetividade.

Em um Estado democrático de Direito que promove os direitos dos cidadãos, o acesso à justiça traduz-se como um direito fundamental, entendido não somente como acesso ao Judiciário, mas a uma ordem jurídica justa, e esse direito vem paulatinamente ganhando o *status* de direito fundamental. A Constituição Federal de 1988 assim o admitiu quando, em seu art. 5º, inc. XXXV, expressamente assegurou: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*. É do direito fundamental de acesso à justiça que depende a efetividade de todos os outros direitos elencados na Carta Magna, por tal motivo se coloca em evidência o acesso à justiça como uma pedra fundamental, o mais básico de todos os direitos do Estado democrático.

Diante de tal situação intensificou-se a busca pelas formas alternativas de resolução de conflitos – a palavra alternativa está cada vez mais sendo abandonada em favor dos termos, complementar, adicional ou adequada – seja para tratar os assuntos de uma forma mais adequada, seja para diminuir as demandas judiciais, a negociação, a conciliação, a mediação e a arbitragem estão cada vez mais sendo utilizadas por serem mais baratas, mais rápidas e mais consensuais. Alguns sistemas judiciais vêm institucionalizando, em seus ordenamentos, determinados métodos de resolução de conflitos, especialmente a mediação, em grande parte pelo sucesso de utilização que esse método possui nos tribunais norte-americanos. O Brasil, a partir da Resolução 125 do CNJ, em 2010, deu um grande passo para efetivamente se utilizar a mediação. No entanto, deve-se ter em mente que o estabelecimento de prazos e sua obrigatoriedade seria um verdadeiro contrassenso com o instituto da mediação.

É notável que, para existir uma efetiva proteção do acesso à justiça, é necessário também um trabalho extrajudicial e educativo visando cientificar toda a sociedade de seus direitos e deveres. Essa educação social é fundamental, tendo em vista que muitos desses instrumentos necessários à defesa, proteção e efetivação dos direitos fundamentais são desconhecidos pelos seus titulares.

O Poder Judiciário, nos dias atuais, tem sofrido com diversas críticas; a morosidade, a formalidade de seus procedimentos, a existência de um ambiente distante da realidade social ajudam a afastar o Poder Estatal da sociedade e da realidade que deveriam defender.

Nesse sentido, é necessário que o Estado fomente políticas públicas capazes de garantir a paz social, e o Poder Judiciário

não pode se limitar a somente exercer a prestação jurisdicional, mas prestar uma justiça efetiva. O acesso à justiça depende, no Brasil, em grande parte, da estruturação e fortalecimento das várias modalidades de resolução de conflitos que poderão atuar previamente ao Judiciário.

Essas modalidades incluem os meios alternativos de resolução de conflitos, como a mediação, a arbitragem e a conciliação. O Brasil, apesar de caminhar na direção correta, com a instalação de Juizados Especializados, publicação da Resolução 125 do CNJ e incentivo à conciliação, ainda não conseguiu alcançar outros países que mantêm a resolução de conflitos pelo meio da mediação e de outros meios como regra e não como exceção.

## 2 ACESSO À JUSTIÇA

### 2.1 ACESSO À JUSTIÇA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

O direito de amplo acesso à justiça está entre os direitos humanos fundamentais reconhecidos por vários ordenamentos jurídicos, tendo sido reconhecido pela nossa Constituição, em seu art. 5º, inc. XXXV, quando estabelece: *A Lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*. (BRASIL, CF 1988)

O termo “direito fundamental” pode ser encontrado de diversas formas dentro da Constituição, “direitos humanos fundamentais”, “direitos do homem”, “direitos individuais”, entre tantos outros encontrados em leis que trazem, em seu bojo, os direitos fundamentais.

*[...] Em um Estado democrático de Direito que promove os direitos dos cidadãos, o acesso à justiça traduz-se como um direito fundamental, entendido não somente como acesso ao Judiciário, mas a uma ordem jurídica justa [...]*

Para Amaral o princípio da acessibilidade ampla ao Judiciário surgiu com a Constituição de 1946, que tinha a seguinte redação: *A Lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual* (AMARAL, 2009, p. 48). Com a Constituição de 1988, o legislador ampliou a defesa dos direitos violados, para apreciar também a ameaça ao direito e não somente a lesão.

O legislador na Carta Magna atual fez questão de incluir o direito de acesso à justiça, de uma forma igualitária para toda a sociedade, e esse fato ocorreu pela institucionalização da assistência jurídica; da defesa dos direitos difusos, e criação dos juizados especiais; assim como pelas instituições que atuam junto ao Poder Judiciário e são essenciais ao seu funcionamento, como o Ministério Público, a Advocacia Pública e a Defensoria Pública (CORREIA, 2012).

No Brasil, muito se tem discutido a respeito dos movimen-

tos de acesso à justiça. A perspectiva de tornar o processo mais célere, menos oneroso para as partes tem sido tema de debates desde a década de 60 e foi incorporada na Constituição de 1988.

Com relação ao acesso à justiça e aos direitos fundamentais, o professor Leonardo Greco faz a seguinte citação: *antes de assegurar o acesso à proteção judiciária dos direitos fundamentais, deve o Estado investir o cidadão diretamente no gozo de seus direitos ficando a proteção judiciária, através dos tribunais, como instrumento sancionatório, no segundo plano acionável, apenas quando ocorrer alguma lesão ou ameaça a um desses direitos.* (GRECO, 1998, p. 70)

## **O Poder Judiciário, nos dias atuais, tem sofrido com diversas críticas; a morosidade, a formalidade de seus procedimentos, a existência de um ambiente distante da realidade social ajudam a afastar o Poder Estatal da sociedade [...]**

Neste Sentido, Cappelletti e Garth: *De fato, o direito de acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital ante 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. O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar o direito de todos.* (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 11-12)

Assim, ao considerar o acesso à justiça como direito fundamental, o Estado se vê obrigado a garantir a satisfação plena desse direito, criando políticas públicas e cientificando a população de seu direito, fomentando um trabalho educacional.

### **2.2 UMA CONCEPÇÃO DE ACESSO À JUSTIÇA**

O significado do termo “acesso à justiça” sofre influência de fatores sociológicos, filosóficos, políticos e religiosos. Por este fato, mesmo após tantas discussões a respeito, não é possível encontrar um significado uniforme para o tema.

O acesso à justiça é muito mais do que o acesso ao Judiciário ou ao processo, e sim um acesso a uma ordem jurídica justa. Nas palavras de Cintra, Grinover e Dinamarco (2010, p. 40): *O acesso à justiça é, pois, a ideia central a que converge toda a oferta constitucional e legal desses princípios e garantias. Assim, (a) oferece-se a mais ampla admissão de pessoas e causas ao processo (universalidade de jurisdição), depois (b) garante-se a todas elas (no cível e no criminal) a observância das regras que consubstanciam o devido processo legal, para que (c) possam participar intensamente da formação do convencimento do juiz que irá julgar a causa (princípio do contraditório), podendo exigir dele a (d) efetividade de uma participação em diálogo -, tudo isso com vistas a preparar uma solução que seja justa, seja capaz de eliminar todo resíduo de insatisfação.*

Para Cappelletti e Garth é de difícil definição a expressão acesso à justiça: *Serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas*

*podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob auspícios do Estado. Primeiro o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.* (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 8)

Nesse mesmo sentido Rodrigues Junior apud Horácio Wanderley Rodrigues afirma: *é necessário destacar frente a vagueza do termo acesso à justiça, que a ele são atribuídos pela doutrina diversos sentidos, sendo eles fundamentalmente dois: o primeiro, atribuindo ao significado de justiça o mesmo sentido e conteúdo que o de Poder Judiciário, torna sinônimas as expressões acesso à justiça e acesso ao Poder Judiciário; segundo, partindo de uma visão axiológica da expressão justiça, compreende o acesso a ela como o acesso a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano.* (RODRIGUES JUNIOR apud RODRIGUES, 1994, p. 28)

O presente estudo busca adotar o sentido de acesso à justiça de forma mais ampla, no sentido de que esse direito não se limita ao ingresso no Judiciário, mas também possibilita ao cidadão a restauração de seu direito lesado e uma justiça mais efetiva, em que a resolução de um conflito ocorre de forma célere e de modo a preservar as relações pessoais, sempre que possível, garantindo uma resolução justa para ambas as partes.

No mesmo sentido, José Roberto dos Santos Bedaque preleciona que: *Acesso à justiça, ou mais precisamente, acesso à ordem jurídica justa, significa proporcionar a todos, sem qualquer restrição, o direito de pleitear a tutela jurisdicional do Estado e ter à disposição o meio constitucionalmente previsto para alcançar esse resultado. Ninguém pode ser privado do devido processo legal, ou melhor, do devido processo constitucional. E o processo modelado em conformidade com garantias fundamentais, suficientes para torná-lo equo, correto e justo.* (BEDAQUE, 2003, p. 28-29)

Nesse contexto, Tarso Genro defende o uso de práticas cooperativas em processos de resolução de controvérsias: *o acesso à justiça deve, sob o prisma da autocomposição, difundir e educar seu usuário a melhor resolver seus conflitos por meio de ações comunicativas. Passa-se a compreender o usuário do Poder Judiciário como não apenas aquele que, por motivo ou outro, encontra-se em um dos polos de uma relação processual – o usuário do Poder Judiciário é também todo e qualquer ser humano que possa aprender a melhor resolverem seus conflitos, por meio de comunicações eficientes – estimuladas por terceiros, como na mediação ou diretamente, como na negociação. O verdadeiro acesso à justiça abrange não apenas a prevenção e reparação de direitos, mas a realização de soluções negociadas e o fomento da mobilização da sociedade para que possa participar ativamente dos procedimentos de resolução de disputas como de seus resultados.* (GENRO, 2000, p. 13)

A satisfação do usuário do sistema judicial com o processo legal depende fortemente de sua opinião sobre se o procedimento foi justo ou não. Pode-se observar que as práticas alternativas ao sistema judicial comum tentam fazer com que as próprias partes cheguem a um acordo, a sentença não será uma imposição do juiz, mas uma decisão delas mesmas. Dessa forma, os conflitos tendem a se resolver de uma forma mais cooperativa, estimulando o diálogo, e as partes podem sair satisfeitas do processo.

## 2.3 MOVIMENTOS DE PROMOÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

### 2.3.1 A PRIMEIRA ONDA: ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA PARA OS POBRES

A assistência judiciária aos mais carentes foi a primeira onda do acesso à justiça, justificada, em parte, pela necessidade de conhecedores e defensores do direito em uma sociedade que se torna cada vez mais complexa. A primeira onda visa à superação do obstáculo da pobreza, com o oferecimento de serviços jurídicos gratuitos.

A garantia da primeira onda de acesso à justiça, apresentada por Cappelletti e Garth, dá-se pela prestação de assistência judiciária prévia ao processo e representação no curso deste. Essa problemática foi tratada em diversos ordenamentos jurídicos da antiguidade, segundo Peixoto Faria: [...] *na Grécia, havia a nomeação anual de dez advogados para defender os pobres, perante os tribunais civis e criminais e, em Roma, a instituição do patronato servia para prestação de socorro quando os cidadãos necessitavam recorrer à justiça. Na Idade Medieval, atribuiu-se à justiça eclesiástica a competência para processar e julgar as causas em que fossem interessadas pessoas de poucos recursos, pois nessa época, a justiça prestada pelos aparelhos judiciários exigia a retribuição remuneratória diretamente pelas partes aos juízes. Foi somente na Idade Moderna que surgiu a ideia de patrocínio gratuito pelos advogados como um dever honorífico [...]* (FARIA, 2002, p. 13)

No Brasil, a Carta Constitucional assegura, em seu art. 5º, inc. XXXV, o acesso gratuito à justiça por meio do direito de petição, bem como em seu art. 134, garante a prestação de assistência judiciária gratuita e integral – aos que comprovadamente não possuírem recursos financeiros para arcar com as despesas processuais – por meio da Defensoria Pública. Para Rodrigues Junior: *Não há dúvida de que, formalmente, o ordenamento jurídico brasileiro incorporou as chamadas mudanças apregoadas na primeira onda de Cappelletti e Garth. Infelizmente, na prática a efetivação deixa a desejar. Com a Defensoria Pública má aparelhada e a baixa remuneração dos poucos defensores públicos existentes, o acesso à assistência jurídica integral e gratuita torna-se limitado.* (RODRIGUES JUNIOR, 2007, p. 30)

A Defensoria Pública deveria funcio-

nar como mais uma garantia de acesso à justiça, porém, o que se observa é uma grande defasagem desta instituição, com pouquíssimos profissionais em relação à demanda populacional, com baixa remuneração e sem apoio. Dessa forma, a instituição que garantiria às pessoas de baixa renda uma assistência processual não consegue cumprir com seus objetivos e limita o acesso da população ao Judiciário.

### 2.3.2 SEGUNDA ONDA: REPRESENTAÇÃO DOS INTERESSES DIFUSOS

Refere-se à representação de interesses coletivos ou grupais, denominados “interesses difusos”. Tendo em vista que a processualista existente na época não possuía espaço para a defesa desses interesses, Cappelletti e Garth, com a segunda onda, adaptaram o processo para incluir essa novidade. *Cuidou-se, aqui, de efetivo, de fazer acessível a tutela jurisdicional àqueles direitos e interesses surgidos como particularmente importantes, e especialmente vulneráveis, nas sociedades industriais modernas, tais como o dos consumidores, os atinentes à proteção contra a contaminação ambiental, e, em geral, os coletivos de categorias e grupos não organizados ou dificilmente organizáveis. [...] é necessário permitir e até estimular, ajudar o “acesso” dos representantes (públicos e privados) desses grupos desorganizados e de contornos imprecisos e amiúde imprecisáveis.* (CAPPELLETTI, 2008, p. 387)

***O Judiciário não pode abrir mão de nenhum dos valores que lhe são inerentes, os procedimentos não devem somente visar às regras procedimentais corretas a cada caso, mas também garantir que o direito das pessoas seja preservado.***

A ação governamental é citada pelos autores como uma ação de grande relevância, mas que teria como obstáculo as inclinações políticas que estão sempre presentes nestas.

### 2.3.3 TERCEIRA ONDA: O NOVO ENFOQUE DE ACESSO À JUSTIÇA

O terceiro movimento traz um novo enfoque sobre o acesso à justiça, buscando novas técnicas processuais, com a simplificação dos procedimentos e a criação de vias alternativas para a solução dos conflitos. Nesse sentido Cappelletti e Garth: *Esse enfoque encoraja a ex-*

*ploração de uma ampla variedade de reformas, incluindo alterações nas formas de procedimento, mudanças na estrutura dos tribunais ou a criação de novos tribunais, o uso de pessoas leigas ou paraprofissionais, tanto como juízes ou defensores, modificações no direito substantivo destinadas a evitar litígios ou facilitar a sua solução e a utilização de mecanismos privados ou informais de solução de litígios.* (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 15)

Essa nova visão leva em consideração que o processo deve se adaptar a cada tipo de conflito, ou seja, deve haver uma análise prévia do conflito e das partes para determinar qual a melhor forma de resolução. Na terceira onda, Cappelletti e Garth buscaram soluções para algumas das dificuldades do Judiciário, entre elas, a adoção de procedimentos especializados e que sejam econômicos e eficientes, e a promoção da justiça mais acessível e que possua uma equidade social e distributiva, tendo como principais métodos para alcançar os objetivos a utilização da conciliação e da mediação.

Cappelletti e Garth defendem que a criação de tribunais especializados é o principal movimento de reforma do processo, tendo em vista que, para alguns tipos de demandas, é necessário um modo diferenciado que chegue a uma decisão mais justa, levando em consideração que a especialidade torna os juízes e funcionários mais aptos

para a solução de demandas por permitir que possuam um maior conhecimento na área: *É preciso reconhecer, entretanto, que algumas das características do sistema judiciário regular, que o tornam apto para a solução de litígios de direito público, em defesa de interesses difusos da coletividade, frequentemente também o tornam pouco adequado a fazer valer os direitos das pessoas comuns ao nível individual. Procedimentos contraditórios altamente estruturados, utilizando advogados bem treinados e perícias dispendiosas, podem ser de importância vital nos litígios*



de direito público, mas colocam severas limitações na acessibilidade de nossos tribunais a pequenas causas intentadas por pessoas comuns. É evidente a necessidade de preservar os tribunais, mas também o é a de criar outros fóruns mais acessíveis. (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 91)

O que se busca é a conciliação entre os valores tradicionais do Poder Judiciário e a proteção dos direitos de pessoas comuns, voltando-se assim ao conceito de “justiça social”. O Judiciário não pode abrir mão de nenhum dos valores que lhe são inerentes, os procedimentos não devem somente visar às regras procedimentais corretas a cada caso, mas também garantir que o direito das pessoas seja preservado.

### 3 A CRISE NUMÉRICA DO JUDICIÁRIO E SUAS CAUSAS

Muito se tem discutido a respeito da crise do Judiciário, e essa crise não é vivida somente pelo Brasil, mas pelo Judiciário de todo o mundo – processos que se acumulam, falta de servidores, juizes e defensores públicos, demora excessiva na resolução dos conflitos – esses são alguns dos principais problemas que o Judiciário enfrenta, fazendo com que o acesso à justiça seja um direito mitigado aos cidadãos.

De acordo com Buzaid, a ideia de crise do Judiciário está intimamente ligada a um desequilíbrio entre o aumento do número de demandas ajuizadas e o número de julgamentos proferidos. Em razão do maior número de demandas propostas em face do número de julgados, tem-se um acúmulo delas que congestionam o fluxo normal da tramitação processual, prejudicando o cumprimento regular pelo Poder Judiciário dos prazos processuais fixados na legislação processual brasileira (BUZOID, 1972, p. 144).

36

*O problema que permeia a justiça brasileira não pode ser visto como um problema somente do magistrado, mas [...] como um conjunto de fatores, em que são causadores do dano os magistrados, os servidores, os advogados e as leis.*

A reforma do Judiciário foi pensada principalmente com a Emenda Constitucional 45, de dezembro de 2004, com o objetivo de trazer maior eficiência ao Poder Judiciário. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) foram criados com o fito de enfrentar a chamada “crise no Judiciário”. Entre o principal direito reconhecido pela reforma do Judiciário foi o direito à razoável duração do processo. De acordo com Lopes de Almeida *a reforma do Poder Judiciário estabelecida pela Emenda Constitucional 45/2004 foi instituída com o propósito explícito de proporcionar maior celeridade na prestação jurisdicional* (ALMEIDA, 2013). Observa Carvalho Dias: *A eficiência do serviço público jurisdicional prestado pelo Estado tem de ser vista sob duas dimensões, quais sejam, legalidade – conformar-se externamente à lei (ordenamento jurídico) e – legitimidade – atender ao interesse público. Nessa perspectiva, observa-se que na Alemanha, cujo Código de Processo Civil (ZPO) data de 1877, o juiz somente pode ter sob sua direção, no máximo, cerca de 500 a 1.000 processos, viabilizando-lhe a entregar a prestação da tutela jurisdicional*

*em prazo razoável.* (DIAS, 2005, p. 50)

A própria doutrina concorda em afirmar que cresce a percepção de que o Estado tem falhado em sua missão pacificadora, em razão da sobrecarga dos tribunais, elevadas despesas com os litígios e excesso de formalismo processual (AZEVEDO, 2013, p. 28).

Uma das alternativas criadas visando diminuir a sobrecarga do Judiciário foram os Juizados Especiais Federais e Estaduais, criados com a esperança de fornecer uma justiça mais célere, num processo informado pela equidade e predominantemente oral; outra medida estabelecida foi a Resolução 125 do CNJ, que estabelece formas alternativas de resolução de disputas.

O contexto narrado demonstra uma preocupação com a efetividade da prestação jurisdicional originária de uma verdadeira crise provocada no Judiciário pelo excessivo acúmulo de demandas; por tudo isso, o Estado há tempos vem criando reformas legislativas e diversas outras medidas, na tentativa de solucionar o problema.

#### 3.1 TEMPESTIVIDADE

A morosidade do sistema que rege o processo, utilizado como instrumento de jurisdição pelo Estado, é reconhecida por todos, de maneira que, sobre ela, não resta a menor dúvida de constituir um problema para o acesso às decisões judiciais. Para Mendonça e Florentino (2005, p. 287): *O tempo é sem dúvida um elemento a ser considerado pelo processualista contemporâneo preocupado com a aptidão do nosso sistema processual para a realização de justiça, e guiado pelos princípios da instrumentalidade e da efetividade do processo, os quais revelam que o processo não é um fim em si mesmo, mas o meio para se alcançar uma finalidade, devendo não só atender o escopo jurídico, mas, principalmente, aos fins políticos e sociais, para os quais foi concebido.*

Como bem observam Mendonça e Florentino, o tempo é muito importante para o andamento processual, e, em relação a este e à morosidade, Nicolò Trocker também mostra opinião parecida: *favorece a especulação e a insolência, acentua a discriminação entre os que tem a possibilidade de esperar e aqueles que, esperando, tudo têm a perder. Um processo que perdura por um longo tempo transforma-se também num cômodo instrumento de ameaça e pressão, em uma arma formidável nas mãos dos mais fortes para ditar o adversário as condições da rendição.* (TROCKER, 1974, p. 276-277)

Tendo em vista a desigualdade social da realidade brasileira, podemos concluir que a demora procedimental, no nosso país apresenta-se de uma forma muito mais grave, e gerando muito mais prejuízos e injustiças sociais, que um país de primeiro mundo, em que a demora em se encontrar a solução processual já causa grandes transtornos. *Porque El grado de resistencia del pobre es menor que el grado de resistencia del rico; esse ultimo, y no el primero no pude normalmente esperar sin daño grave uma Justicia lenta* (CAPPELLETTI, 1974, p. 133). É de conhecimento de todos que, nas disputas pelo bem da vida, o tempo é um fator decisivo para beneficiar aqueles que não possuem direitos e insistem em manter a disputa até a decisão judicial, pois quanto maior a demora judicial, maior os benefícios do vilipendiador, e maiores os danos causados àqueles que injustamente foram privados de seus direitos.

### 3.2 SERVIDORES E AUXILIARES DA JUSTIÇA

Para o ingresso na carreira dentro dos tribunais de justiça do país, os magistrados e os servidores do Poder Judiciário são selecionados por concurso público, o que não é a melhor maneira de descobrir qual candidato é o mais bem preparado para o serviço administrativo, e é a eles que se entregam os serviços de apoio à prestação jurisdicional. Na opinião de Grangeia: *O magistrado e o servidor, selecionados inadequadamente, terão que desempenhar suas funções em um ambiente de trabalho desconhecido, na companhia de colegas por vezes desmotivados e que cultivam técnicas arcaicas na realização das tarefas diárias. O fruto dessa aventura revela-se desastroso, pois o acúmulo de serviço em cartório, gerado a partir de rotinas obsoletas, contribui para a morosidade do sistema judicial, redundando em descrédito e falta de legitimidade do Poder Judiciário no desempenho de sua parte na missão constitucional, que visa contribuir para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.* (GRANGEIA, 2011)

Para sanar a problemática, o Judiciário tem investido nos magistrados e servidores, preparando-os por meio de programas de incentivo a cursos e especializações prestados pelas próprias Escolas Judiciárias. O trabalho do Poder Judiciário, apesar de louvável, está longe da perfeição, necessitando de muitas melhoras para que os magistrados e servidores possam, de fato, contribuir com a justiça.

Outro grande empecilho para a prestação correta do Judiciário é a utilização dos recursos protelatórios por parte dos advogados. Souza Cruz é da seguinte opinião: *utilizando os próprios instrumentos processuais existentes, dever-se-ia voltar à atenção para a coibição de posturas estratégicas que desnaturem o conteúdo comunicativo inerente aos recursos, tornando-os meros subterfúgios para protelações. Uma vez que o exame do caso específico em juízo pode demonstrar a existência de um abuso do direito processual, o que se teria é uma situação não tutelada pelo Direito, que, ao contrário, coibe quando caracterizada em ilícito.* (CRUZ, 2004, p. 412)

O problema que permeia a justiça brasileira não pode ser visto como um problema somente do magistrado, mas deve ser entendido como um conjunto de fatores, em que são causadores do dano os magistrados, os servidores, os advogados e as leis.

### 4 INOVAÇÕES DO JUDICIÁRIO NA BUSCA DE EFETIVAR O ACESSO À JUSTIÇA

O Judiciário vem, ao longo dos anos, tentando encontrar maneiras de garantir o acesso e a qualidade do Judiciário. No seu discurso de posse no Supremo Tribunal Federal, Nelson Jobim se pronunciou da seguinte forma sobre a crise no Judiciário: *A extensão do problema e os contornos do modelo do Judiciário desejado pela sociedade brasileira foram reconhecidos pelo ministro Nelson Jobim, em seu discurso de posse na presidência do Supremo Tribunal Federal<sup>6</sup>, que acentuou: A questão judiciária passou a ser tema urgente da nação. O tema foi arrancado do restrito círculo dos magistrados, promotores e advogados. Não mais se trata de discutir e resolver o conflito entre esses atores. Não mais se trata do espaço de cada um nesse poder da república. O tema chegou à rua. A cidadania quer resultados. Quer um sistema judiciário sem donos e feitos. Quer um sistema que sirva à nação e não a seus membros.*

*A nação quer e precisa de um sistema judiciário que responda a três exigências: – acessibilidade a todos; – previsibilidade de suas decisões; – e decisões em tempo social e economicamente tolerável. Essa é a necessidade. Temos que atender a essas exigências. O Poder Judiciário não é fim em si mesmo. Não é espaço para biografias individuais. Não é uma academia para a afirmação de teses abstratas. É, isto sim, um instrumento da nação. Tem papel a cumprir no desenvolvimento do país. Tem que ser parceiro dos demais poderes. Tem que prestar contas à nação. É tempo de transparência e de cobranças.* (JOBIM, 2004, p. 58-59)

Pelo discurso, pode-se perceber a consciência do Poder Judiciário sobre os problemas que afligem o seu sistema, e, em especial, a vontade de modificar suas bases para melhor garantir os direitos dos cidadãos e que corresponda às suas exigências.

### 4.1 A LEI DOS JUIZADOS ESPECIAIS (LEI 9.099/95)

A Lei 9.009/95 foi pensada como uma justiça para toda a justiça, que, antes era vista como algo distante da maioria da população brasileira, acessível apenas aos de maior poder aquisitivo, tornando-se desmistificada com a instituição dos Juizados Especiais pela Lei n. 9099/95, os quais não se limitaram a ser um rito célere e barato (SILVA, 2009). A própria Carta Magna brasileira, em seu art. 98, I, determinou a criação dos juizados especiais, buscando, dessa forma, expandir a participação do Estado na resolução de conflitos sociais. Para Bueloni Junior: *A princípio, deve-se considerar que a intenção ou, ainda, o foco central da criação do juizado está na facilitação do acesso à justiça, fato que corrobora a ideia de que a sua origem não constitui apenas um procedimento célere ou abreviado do processo, mas uma modificação substancial que nos faz pensar em um Poder Judiciário diferenciado do que temos e tínhamos nos idos de 1982, quando do início dos debates acerca desta Lei, levando-se em conta a proposta de Anteprojeto da Lei 7244/84.* (BUELONI JUNIOR, 2006, p. 33-34)

**[...] hoje os Juizados estão tão ou mais congestionados que a Justiça comum. Para Mancuso, eles tiveram um sucesso tão estrondoso que o crescimento da demanda os levou ao colapso [...]**

Os Juizados Especiais constituem uma realidade de concretização do acesso à ordem jurídica justa. A sua criação tanto no âmbito Federal, como no Estadual se deu de modo que as lides de menor potencial econômico ou ofensivo pudessem ser resolvidas rapidamente, com maior agilidade e baixo custo, como forma alternativa ao processo civil comum e alargando, assim, o acesso ao Poder Judiciário e cumprindo um importante papel na tentativa de superar os obstáculos do Judiciário.

Ocorre que hoje os Juizados estão tão ou mais congestionados que a Justiça comum. Para Mancuso, eles tiveram um sucesso tão estrondoso que o crescimento da demanda os levou ao colapso (MANCUSO, 2011, p. 194). Ou seja, criou-se tão enorme expectativa ante os Juizados Especiais, que gerou uma sobrecarga de processos dentro desta instituição. De acordo com Bueloni Junior, a estrutura dos Juizados não foi realiza-

da em consonância com a necessidade do crescente número de processos, ocorrendo casos de semelhante morosidade do processo na Justiça comum. É preocupante a perda da celeridade processual devido à quantidade de processos que entram nos juizados diariamente, o que dificulta alcançar a paz social (BUELONI JUNIOR, 2006).

Vale ressaltar que a grande mudança trazida pela instituição dos Juizados Especiais foi a disseminação da conciliação, as campanhas de conciliação organizadas pelo Judiciário contribuíram com a cidadania e com a educação jurídica – apesar de não alcançar os índices desejados – o procedimento da conciliação contribuiu para manter o bom relacionamento entre as partes, e sua pacificação por mais tempo.

#### 4.2 A RESOLUÇÃO 125 E SEUS OBJETIVOS

A Resolução 125/2010 do CNJ – Conselho Nacional de Justiça – foi decorrente da necessidade do Poder Judiciário de estimular e difundir a sistematização e o aprimoramento das práticas de autocomposição, e também houve a intenção, assim como na criação dos Juizados Especiais, com a atividade pré-processual, de diminuição do número de demandas judiciais (AZEVEDO, 2013, p. 27). Para Vilasánchez: *É a resolução que institui a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses. Seu objetivo é, segundo o próprio texto, “assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade”. Determina aos tribunais de cada estado a criação de uma estrutura voltada para o atendimento de pessoas envolvidas em conflitos possíveis de serem resolvidos extrajudicialmente. Com a emenda, a primeira do ano de 2013, o estímulo à solução extrajudicial de conflitos foi intensificado.* (VILASANCHEZ, 2013, p. 1)

**Com o tempo e evolução do pensamento da sociedade, os indivíduos preferiram, em vez de soluções tomadas pelos próprios, uma solução imparcial por meio de árbitros, pessoas de confiança de ambas as partes envolvidas no conflito.**

O Conselho Nacional de Justiça elegeu, pela presente Resolução, meios alternativos e consensuais de resolução de conflitos, mais especificamente, a conciliação e a mediação, como saídas para a pacificação social efetiva e a desobstrução do acúmulo de demandas que sobrecarregam o Judiciário e comprometem a qualidade da prestação jurisdicional. Para Schroder e Paglione, a *resolução traz uma série de inovações no trato das conciliações já incorporadas aos procedimentos processuais civis. Mas, além disso, propõe uma verdadeira mudança de paradigmas e a construção de um novo ideal* (SCHRODER; PAGLIONE, 2012, p. 2).

Importante ressaltar os objetivos da Resolução 125, que são exemplificados de forma bastante taxativa em seus artigos, sendo eles: (a) disseminar a cultura da pacificação social e estimular a prestação de serviços autocompositivos de qualidade; (b) incentivar os tribunais a se organizarem e planejarem programas amplos de autocomposição; e (c) reafirmar a função de

agente apoiador da implantação de políticas públicas do CNJ. Com a Resolução, criou-se a necessidade de magistrados e tribunais abordarem as questões processuais com um olhar mais pacificador e menos processualista.

Destarte, devemos entender que, para que haja uma verdadeira mudança no Judiciário brasileiro, e para que os movimentos surtam os efeitos desejados, deve haver uma verdadeira mudança de mentalidade e uma junção de esforços da sociedade e dos jurisdicionados. O Brasil ainda é um país altamente litigioso onde prevalece a cultura do processo e principalmente da sentença. Tem-se a falsa ideia de que métodos alternativos de solução de conflitos são, como sugere o nome, alternativos e que, com a solução do litígio mediante um acordo, a parte não estaria “ganhando”, mas abrindo mão do seu direito (GRINOVER, 2007).

De uma forma mais crítica analisam Humberto Dalla Bernardina de Pinho e Michele Pedrosa Paumgarten: *A cultura demandista que se instalou na sociedade brasileira, por conta de uma leitura irreal da garantia constitucional do acesso à justiça que tanto de buscou nos últimos trinta anos, permitiu com essa oferta, o desaguadouro geral e indiscriminado no Judiciário de toda e qualquer pretensão resistida ou insatisfeita, obrigando-o a albergar desavenças que beiram o capricho dos litigantes, como as controvérsias de mínima expressão pecuniária ou nenhuma complexidade jurídica, que não justificam a judicialização, podendo ser resolvidas por outros meios, perante outras instâncias, fora e além do aparato estatal.* (PINHO; PAUMGARTEN, 2012a, p. 1)

#### 5 OS MECANISMOS ALTERNATIVOS À SOLUÇÃO DE CONFLITOS

É natural que existam conflitos na vida dos seres humanos, tendo em vista a disputa pelo bem da vida, e a existência de direito regulador não é suficiente para evitar ou eliminar os conflitos. Para Wagner Junior: *dentro da atual sociedade, são cada vez mais frequentes as lesões em massa, ou seja, as lesões violam direitos de pessoas que, em princípio, são indeterminadas (mas determináveis), fazendo surgir conflitos de massa, que devem ser solucionados, assim como os conflitos que pertencem a direitos coletivos e difusos, por meio de uma técnica processual diferente daquela que serve para resolver os tradicionais conflitos individuais.* (MARINONI, 2003, p. 27)

Existem três formas de resolução de controvérsias: autotutela, autocomposição e a heterocomposição. A autotutela é a solução violenta do conflito, em que uma das partes tenta impor sua pretensão utilizando a força; era muito utilizada na fase primitiva da sociedade, quando não existia um Estado forte o suficiente para que o direito ficasse acima da vontade dos particulares. Como bem afirma Dinamarco: *assim, quem pretendesse alguma coisa que outrem o impedisse de obter, haveria de, com sua própria força e na medida dela, tratar de conseguir por si mesmo, a satisfação de sua pretensão* (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2010, p. 28). Destarte, a utilização de esse método não garantia a justiça, mas prevalecia a vontade do mais forte.

A autocomposição também era utilizada na sociedade primitiva, a qual, até os tempos atuais, perdura no direito, e baseia-se liberdade da parte em abrir mão total ou parcialmen-



te do seu direito. São três as formas de autocomposição: (a) desistência; (b) submissão e (c) transação. Todas elas dependem da vontade e da atividade de uma ou ambas as partes. A desistência é a renúncia da pretensão, a submissão é a renúncia à resistência oferecida à pretensão e a transação são concessões recíprocas entre as partes.

Com o tempo e evolução do pensamento da sociedade, os indivíduos preferiram, em vez de soluções tomadas pelos próprios, uma solução imparcial por meio de árbitros, pessoas de confiança de ambas as partes envolvidas no conflito. Em geral, as pessoas escolhidas para árbitros eram os sacerdotes, que possuíam ligações com divindades e, para seus pares, garantiam soluções justas de acordo com a vontade dos deuses, ou os anciões que eram conhecedores dos costumes da sociedade.

Desta forma, quando o Estado conseguiu se impor diante da vontade dos particulares, ele absorveu gradativamente o poder de solucionar os conflitos, vedando a utilização da autotutela, até então o meio mais eficaz e massivamente utilizado pelas partes envolvidas no conflito. Entretanto, somente se vedou o emprego de atitudes ilícitas e violentas. Proibir a autotutela não significa que se retirou, por completo, dos cidadãos o poder de resolver seus conflitos. De acordo com Dinamarco (2010, p. 28): *A história nos mostra que, no direito romano arcaico (das origens do direito romano até o século II a.C., sendo desta época a Lei das XII Tábuas), já o Estado participava, na medida da autoridade então conseguida perante os indivíduos, dessas atividades a indicar qual o preceito a preponderar no caso concreto de um conflito de interesses. Os cidadãos em conflito compareciam perante o pretor, comprometendo-se a aceitar o que viesse a ser decidido; e esse compromisso, necessário porque a mentalidade da época repudiava ainda qualquer ingerência do Estado (ou quem quer que fosse) nos negócios de alguém contra a vontade do interessado, recebia o nome de *litscontestatio*. Em seguida, escolhiam o árbitro de sua confiança, o qual recebia do pretor o encargo de decidir a causa.*

No século III d.C., iniciou-se uma nova fase também conhecida como

*cognitio extra ordinem*, em que a justiça privada se torna uma justiça pública em todas as formas. Essa nova fase é iniciada após o período arcaico e clássico, em que o pretor passa a conhecer ele próprio do mérito dos litígios entre os particulares proferindo sentença, em vez de nomear ou aceitar nomeação de árbitros. O Estado a partir de agora impõe aos particulares a solução para os conflitos de interesses, por meio de juizes estatais que examinam as pretensões e resolvem os conflitos, o que se chama 'jurisdição'.

### **No século III d.C., iniciou-se uma nova fase também conhecida como *cognitio extra ordinem*, em que a justiça privada se torna uma justiça pública em todas as formas.**

Todavia, com o tempo a sociedade está entendendo que o importante é pacificar e alcançar a paz social, seja por intermédio do Estado ou por outros meios. O Estado também cria consciência de que possui uma função pacificadora. A arbitragem, a mediação que é praticamente desconhecida no Brasil, é intensamente aplicada em outros países, previamente ao processo judicial. Esse entendimento é compartilhado por Rodrigues Junior (2007, p. 26): *Ora, se o que interessa, de fato, é a pacificação, pouco importa que ela se realize por intermédio do Estado, mediante jurisdição ou por outros meios. É possível, às vezes, mais indicado, que alguns conflitos se resolvam a partir de outros meios, como, por exemplo, da arbitragem e da mediação.*

Destarte, deve-se entender que a jurisdição não pode ser considerada monopólio do Poder Judiciário, como a única forma de se resolverem os conflitos. A jurisdição é sim monopólio do Estado, que, por meio de lei, pode concedê-la a particulares, tendo como exemplo a Lei de Arbitragem (Lei 9.307/96). Existem diversas formas para se chegar à solução do conflito, e eles podem ser divididos em dois grupos: heterônomos e autônomos.

Os heterônomos atribuem a um terceiro o poder de solucionar o conflito, podendo ser pela Jurisdição Estatal, no qual o Estado-Juiz decide coercitivamente o direito ou com a nomeação de um árbitro, que aponta a solução para o conflito. Os métodos autônomos advêm da sigla em inglês ADR (*Alternative*

*Dispute Resolucion*), em espanhol RAD (*Resolución Alternativa de Disputas*), ou em português conforme é empregado no Brasil, MARC (*Métodos Alternativos de Resolução de Conflitos*), representando a solução de disputas sem a intervenção do Judiciário, nas quais se incluem a mediação e a conciliação (AMARAL, 2009, p. 46).

Importante destacar o pensamento de Cintra, Grinover e Dinamarco (2010, p. 32-33): *A primeira característica dessas vertentes alternativas é a ruptura com o formalismo processual. A desfor-*

*malização é uma tendência, quando se trata de dar pronta solução aos litígios, constituindo fator de celeridade. Depois, dada a preocupação social de levar a justiça a todos, também a gratuidade constitui característica marcante dessa tendência. Os meios informais gratuitos (ou pelo menos baratos) são obviamente mais acessíveis a todos e mais céleres, cumprindo melhor a função pacificadora. Por outro lado, como nem sempre o cumprimento estrito das normas contidas na lei é capaz de fazer justiça em todos os casos concretos, constitui característica dos meios alternativos de pacificação social também a de legalização, caracterizada por amplas margens de liberdade nas soluções não jurisdicionais.*

#### **5.1 CONCILIAÇÃO**

O intento do processo de conciliação é o de se chegar voluntariamente a um acordo mútuo, no qual um terceiro atua como intermediário e pode intervir propondo soluções. A função do conciliador é, após entender o litígio, com a ouvida das partes, sugerir acordos que melhor se amoldem à realidade das partes, orientando-as para que cheguem a um consenso. Neste sentido, ensina Vezzula (2001, p. 17): *a conciliação deve ser utilizada para os casos onde o objeto da disputa seja exclusivamente material ou em situações em que se busca um acordo rápido.*

Para Dinamarco (1995, p. 127), o vocábulo conciliação *ora designa a atividade desenvolvida pelo juiz com vista a obter o acordo de vontades e extinção*



do processo e do conflito; ora designa o próprio acordo de vontades, ou seja, a autocomposição do conflito.

Historicamente o instituto da conciliação é uma forma muito antiga de resolução de conflitos; presume-se que muitos povos antigos tenham feito uso dela. Admite-se sua existência entre os hebreus e gregos, tendo um papel fundamental na época medieval, e, por este motivo, é muito difícil encontrar as verdadeiras origens deste instituto.

No Brasil, a Constituição de 1824, seguindo a Carta Francesa de 1799, instituiu a exigência da tentativa de conciliação prévia à instrução processual, em seu art. 161: *Sem se fazer constar que se terá tentado o meio da reconciliação, não se começará processo algum.* Tendo complemento no art. 162: *Para este fim haverá Juizes de Paz, os quais serão eletivos.*

## O instituto da arbitragem é tão antigo quanto os outros meios de solução alternativa de conflito. Teve sua origem na antiguidade, sendo encontrados vestígios de sua existência na Grécia [...]

Após a Proclamação da República, o instituto da conciliação foi extinto pelo Decreto n. 359 de 1890. Posteriormente, com o Código de Processo Civil de 1973, foi prevista a conciliação para os litígios que versarem sobre direitos patrimoniais de caráter privado e nas causas relativas à família, devendo ser tentada, no início da audiência de instrução e julgamento; contudo, a tentativa de conciliação não é obrigatória entre as partes.

Com a alteração da legislação processual civil, por meio da Lei 8.952/94, criou-se a chamada "audiência preliminar", sendo o acordo obtido pelas partes reduzido a termo e homologado pelo juiz, conforme seu art. 331, § 1º. O legislador também atribuiu ao juiz a responsabilidade de tentar, a qualquer tempo, a conciliação entre as partes. Dinamarco (1995, p. 120) é de opinião de que *a reforma do Código de Processo Civil trouxe a clara manifestação do instituto de estimular os juizes a investir nas tentativas de conciliar.* Para Amaral, a conciliação: *é indicada para a resolução de conflitos em que não haja vínculos entre as partes, sendo as relações meramente circunstanciais, como por exemplo, nos processos relativos a acidentes de trânsito.* (AMARAL, 2009, p. 75)

Podemos entender que o papel do conciliador é, após a ouvida das partes em litígio, sugerir uma solução amigável para o conflito, sendo sua finalidade a realização do acordo entre as partes, evitando, dessa forma, o processo judicial.

### 5.2 ARBITRAGEM

A arbitragem é um meio privado de resolução de controvérsias, por meio do qual um terceiro, escolhido pelas partes impõe sua decisão, que deverá ser cumprida pelas partes. Carmona assim define arbitragem: *meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da sentença judicial – é colocada a disposição de quem quer que seja, para*

*solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais acerca dos quais os litigantes possam dispor.* (CARMONA, 2009, p. 31)

O instituto da arbitragem é tão antigo quanto os outros meios de solução alternativa de conflito. Teve sua origem na antiguidade, sendo encontrados vestígios de sua existência na Grécia, onde era praticada tanto entre os particulares como entre as cidades-estados.

O uso deste instituto pode ser altamente benéfico para as partes conflitantes, que podem ser tanto pessoas físicas quanto jurídicas. Com quase 20 anos de vigência, a Lei n. 9.307/96, chamada "Lei da Arbitragem", ainda busca sua efetividade plena. A área cível é uma área com maior número de casos que utilizam a arbitragem, uma vez que esta possui como objeto as questões patrimoniais. Neste foco, o contrato pode ser definido como uma declaração de vontades destinada a produzir efeitos jurídicos, ou seja, um instrumento a mercê da aplicabilidade da arbitragem como cláusula (chamadas "cláusulas arbitrais"). Podemos aplicar este instituto aos mais diversos tipos de contratos imobiliários, como os de compra e venda, inclusive de mútuos, incorporação, construção, empreitadas, administradoras de imóveis, condomínios etc.

No Brasil já são muito solicitadas, em algumas regiões, as chamadas "Câmaras de Arbitragem", cuja função é a resolução das lides de particulares por meio do uso de um terceiro (mediador ou árbitro) em um tempo bem menor do que se levaria na Justiça Estatal.

## 6 O INSTITUTO DA MEDIAÇÃO

### 6.1 CONCEITUAÇÃO

A mediação é definida por Littlejohn e Domenici (1999, p. 209) como *o uso de um terceiro interessado que auxilia para que se atinja compreensão, facilitando a comunicação e negociando um acordo em situações de conflito.* A função principal da mediação é restabelecer o diálogo entre as partes em litígio, sendo definida como uma forma alternativa de resolução de conflitos, em que um terceiro imparcial auxilia para que as partes cheguem a um acordo em relação às questões da disputa, sendo este normalmente realizado no método do "ganha – ganha" e não do "ganha -perde" do processo tradicional.

O art. 2º do Projeto de Lei 94/2002 assim conceitua mediação: *mediação é a atividade técnica exercida por terceiro imparcial que, escolhido ou aceito pelas partes interessadas, as escuta, orienta e estimula, sem apresentar soluções, com o propósito de lhes permitir a prevenção ou solução de conflitos de modo consensual.* (BRASIL, 2002)

Nesse sentido, a mediação é uma técnica de resolução de conflitos que tende a lograr um acordo com base nos interesses reais das pessoas quem mantêm o poder de decisão, no entanto, são as partes e não um terceiro, que elaboram a solução para o seu caso. Um excelente conceito de mediação encontramos em Muniz: *A mediação não é uma justiça alternativa, e muitos indivíduos, por vezes, assim a percebem, mas sim um meio alternativo no sentido de sua coexistência com a atividade jurisdicional do Estado, buscado nele amparo legal concreto e não apenas interpretações alheias às normas pré-constituídas. A mediação tem a propriedade de educar e ajudar a identificar as diferenças, promove a tomada de decisões sem que seja necessário um terceiro que decida o conflito pelos indivíduos,*

simbolizando, portanto um instrumento prático de exercício da cidadania". (MUNIZ, 2004, p. 65)

Na visão de Moore, a mediação é entendida como sendo: *A interferência em uma negociação ou em um conflito de uma terceira parte aceitável, tendo um poder de decisão limitado ou não autoritário, e que ajuda as partes envolvidas a chegarem voluntariamente a um acordo, mutuamente aceitável com relação às questões em disputa. Além de lidar com questões fundamentais a mediação pode também estabelecer ou fortalecer relacionamentos de uma maneira que minimize os custos e os danos psicológicos.* (MOORE, 1998, p. 28)

A mediação ou qualquer outro meio de solução de conflito pode coexistir com a atividade judiciária, e por ela ser amparada. A mediação vai muito além da solução do conflito – e é nisso que ela mais se diferencia da conciliação –, ela é um exercício de cidadania, no momento em que ensina a importância do diálogo e busca a paz social.

Este instituto, apesar de pouco conhecido, tem sido um meio eficaz e ágil para a solução de conflitos, levando-se em consideração a crise judiciária e os obstáculos que o cidadão encontra para ter acesso à justiça. A mediação é uma busca de soluções para os problemas da sociedade, possuindo a função de resolver os litígios por meio de uma forma de negociação.

Existem momentos em que a utilização da mediação é bastante recomendada, mais até que outros institutos de resolução de controvérsias, como é o caso de questões familiares, de amizade ou vizinhança, tendo em vista a necessidade de se manterem os laços afetivos e o relacionamento entre as partes.

Vale mencionar que ainda é muito comum a confusão entre a conciliação e a mediação, o que é normal, pois os dois institutos possuem muitos pontos em comum. Para Amaral, *não há dúvidas que eles têm semelhanças, pois ambos são métodos consensuais de resolução de conflitos, que se caracterizam pela ausência de um poder de decisão por parte dos mediadores ou conciliadores, bem como pela informalidade e pela possibilidade de atuação de pessoas leigas, propiciando uma maior rapidez e eficiência na resolução de conflitos.*

(AMARAL, 2009, p. 74)

Dentro de um quadro geral, a mediação e a conciliação são consideradas por diversos doutrinadores como métodos autocompositivos de solução de conflitos, sendo uma autocomposição indireta ou assistida, pois no processo conciliatório, o presidente da sessão pode apresentar recomendação de uma solução tida como justa, na mediação essa recomendação não é possível (AZEVEDO, 2013, p. 77-78).

## 6.2 CARACTERÍSTICAS

A mediação possui características próprias, sendo de extrema importância que o mediador conheça os procedimentos e as técnicas utilizadas na mediação, para conseguir identificar com clareza os verdadeiros interesses das partes em conflito. É muito comum que essas características se confundam e se complementem com os princípios do mesmo instituto.

De acordo com a Resolução 125 do CNJ, que estabelece o tratamento adequado para os conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário, os princípios da mediação: *Art. 1º – São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação. I – Confidencialidade – dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese; II – Decisão informada – dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido; III – Competência – dever de possuir qualificação que o habilite à atuação judicial, com capacitação na forma desta Resolução, observada a reciclagem periódica obrigatória para formação continuada; IV – Imparcialidade – dever de agir com ausência de favoritismo, preferência ou preconceito, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho, compreendendo a realidade dos envolvidos no conflito e*

*jamais aceitando qualquer espécie de favor ou presente; V – Independência e autonomia – dever de atuar com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexecutável; VI – Respeito à ordem pública e às leis vigentes – dever de velar para que eventual acordo entre os envolvidos não viole a ordem pública, nem contrarie as leis vigentes; VII – Empoderamento – dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição; VIII – Validação – dever de estimular os interessados perceberem-se reciprocamente como seres humanos merecedores de atenção e respeito".* (BRASIL, 2010)

Para Colaiácovo, as características da mediação se resumem em: voluntariedade, confidencialidade, flexibilidade e participação ativa (COLAIÁCOVO; COLAIÁCOVO, 1999, p. 71). Entretanto, para Rodrigues Junior, elas são: Caráter voluntário, não adversariedade, credibilidade, imparcialidade e neutralidade do mediador; flexibilidade e informalidade do processo; confidencialidade.

O caráter voluntário é o principal elemento desse instituto, tendo em vista que seu maior objetivo é o consenso, devendo as partes, para isso, estar dispostas a participar de uma sessão de mediação, possuindo, pelo menos, a intenção de buscar um acordo. Nas palavras de Carlos María Alcover de la Hera: *Una premisa básica de la mediación es la voluntariedad de las partes en acudir al mediador y embarcarse en un proceso de mediación, así como la aceptación sin reservas del mediador como persona imparcial e independiente sin ninguna relación con el problema o conflicto que las enfrenta, de manera que lo perciban como una figura que les va ayudar a encontrar un acuerdo, pero nunca como un enemigo ni tampoco como un aliado.* (LA HERA, 2006, p. 3)

A não adversariedade significa que, na mediação, não se utiliza o método "perde – ganha", como na justiça tradicional e sim o método do "ganha – ganha"; dessa forma, as duas partes en-

volvidas no conflito saem satisfeitas. Isso porque a intenção maior da mediação é o consenso entre as partes, devendo ser utilizado o processo de mediação para solucionar conflitos e não para ganhar ou perder.

O mediador aproxima-se muito de um juiz quanto à imparcialidade e neutralidade, ele tem de permanecer equidistante das partes, não podendo emitir opiniões ou sugestões sobre o processo. O processo de mediação é bastante informal, e o mediador que preside as sessões tem total liberdade para decidir quanto tempo dura cada seção e quantas serão necessárias para solucionar o conflito, e dependendo da natureza deste uma mediação pode demandar mais ou menos audiências.

### **A mediação é uma busca de soluções para os problemas da sociedade, possuindo a função de resolver os litígios por meio de uma forma de negociação.**

Rodrigues Junior (2007, p. 89) é de opinião: *No judiciário, o litígio é submetido a uma forma rígida, segundo a qual o juiz decide a lide nos limites em que foi proposta, não podendo decidir a questão a favor do autor, de natureza diversa do pedido e nem condenar o réu em quantia superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado. Por isso, muitas vezes, as decisões proferidas pelos juízes não conseguem a pacificação social, escopo último da Jurisdição, pois o litígio não é resolvido de forma integral, a solução não é baseada no verdadeiro interesses das partes. Tem-se a resolução da lide processual, deixando a lide sociológica de lado, persistindo, assim, o conflito entre partes.*

A grande diferença do processo de mediação para o modelo clássico de processo é exatamente essa, a flexibilidade, pois com ela é possível enxergar verdadeiramente os interesses das partes e resolver o conflito de uma forma completa. É preciso ir além do que foi trazido ao processo e buscar a resolução dos interesses integrais da parte.

#### **6.3 A MEDIAÇÃO NA EXPERIÊNCIA ESTRANGEIRA**

É de fundamental importância o estudo da mediação em outros países, para que a experiência destes nos forneça subsídios para a implantação no Brasil. Alguns países, como os Estados Unidos e a grande maioria dos da União Europeia, já se utilizam da mediação e de outras formas de ADRs, obtendo êxito no sistema judicial.

Nos Estados Unidos, o sistema de multi-portas foi implantado há muitas décadas e é utilizado pela população com muita tranquilidade, destarte a União Europeia em 2008, por meio da Diretiva 52/CE e do Livro Verde da Mediação estabeleceu a utilização da mediação, devendo cada país elaborar sua própria lei de utilização de ADRs.

##### **6.3.1 ESTADOS UNIDOS**

As ADR – meios alternativos de resolução de disputas – teve grande desenvolvimento nos Estados Unidos, na segunda metade do século XX, a partir da década de 70, mas se tem notícias de sua utilização desde o século XVII, e esse movimento encontra-se ligado ao de acesso à justiça, que possui a preocu-

pação principal de tornar a justiça acessível aos mais pobres e às minorias (AMARAL, 2009, p. 121-122).

A utilização da mediação nesse país teve início pelo grande acúmulo de processos que tomaram conta dos tribunais americanos, e pela recusa do Congresso em contratar mais juizes e disponibilizar mais salas de audiências, destarte os juizes e advogados tiveram que enfrentar os problemas, sendo o “gerenciamento de casos” a solução encontrada. Desta forma o magistrado controla sua própria pauta de audiências e fixa prazos para a resolução dos processos, induzindo, de certa forma, os litigantes a utilizarem algum dos meios de resolução de conflitos (DAVIS, 2003, p. 24).

Atualmente a mediação é regulamentada, na esfera federal, pelo *Alternative Dispute Resolucion Act de 1988*, e por regulamentos esparsos na esfera estadual. José Roberto de Albuquerque Sampaio ensina que: *a opção pela mediação no sistema norte-americano, ordinariamente, advém do consenso das partes que pode se dar antes ou após surgiu o litígio. Será antes, p.e., quando constar em um contrato cláusula que obrigue as partes a se submeter a mediação – neste caso, as cortes norte-americanas têm reconhecida a validade desta cláusula, obrigando as partes a se submeterem a mediação. Será após, quando, deflagrada a lide, as partes manifestarem seu desejo de sujeitarem-se a método alternativo de resolução de conflito.* (SAMPAIO, 2005, p. 136)

Salienta Maria Inês Targa que o instituto da mediação teve sua fundamentação teórica, na Universidade de Havard com o Professor Frank Sander, que, em 1970, apresentou um estudo com o fito de ampliar o acesso à justiça. Tal estudo recebeu o nome de *multi-door courthouse* ou tribunal de muitas portas (TARGA, 2004, p. 142).

Por esse sistema haveria não somente o processo judicial tradicional, mas diversos tipos de procedimentos, tais como a conciliação, a mediação e a arbitragem. Somente em último caso se utilizaria, como solução para o conflito, a decisão judicial. Destarte, a mediação e diversas outras formas de resolução de conflitos crescem muito nos Estados Unidos, tendo sido instaladas em diversas comunidades, *campus* universitários, sendo utilizadas para resolver uma extensa gama de conflitos.

##### **6.3.2 ESPANHA**

A Espanha foi um dos países da Europa que mais desenvolveu o uso correto da mediação. Com a criação de leis bem elaboradas, conseguiu que a utilização da mediação realmente fizesse a diferença no âmbito judicial. A utilização da mediação na Espanha é voluntária e as partes não são obrigadas a construir um acordo a permanecer até o final da mediação. Segundo Dalla e Paumgarten (2012b, p. 14): *Preocupada em destacar o potencial da pratica mediativa, fomenta a mediação como alternativa a jurisdição ou à via arbitral, provendo-a como um eficaz instrumento de autocomposição de conflitos e respeitando a autonomia de vontade das partes como bem indicado nos títulos II e IV do Decreto, consagrando a livre decisão das partes em aderir ao procedimento e na escolha do mediador. Destaca objetiva e claramente que a mediação é voluntária, e mesmo após iniciada, ninguém é obrigado a manter-se no procedimento nem a concluir um acordo.*

A lei espanhola garantiu às partes a utilização tanto pré como



pós-processual, ela permite a suspensão do processo caso as partes, após a demanda ajuizada, queira mediar o conflito, devendo essa suspensão durar o tempo da mediação, que não possui um prazo definido na lei para acontecer. A não estipulação de prazo é muito importante, sendo uma acertada decisão da lei espanhola, tendo em vista que cada parte e cada conflito possuem um tempo diferenciado para que se possa chegar a um acordo. Com a estipulação de prazo, tanto as partes quanto o mediador ficam inseguros e ansiosos, e acabam aceitando um acordo que os deixarão insatisfeitos, em que será mais difícil o seu cumprimento.

Com o acordo celebrado, este pode ser formalizado por meio de homologação judicial se for realizada no curso do processo ou por escritura pública, quando for anterior à demanda judicial (IDEM).

### 6.3.3 ITÁLIA

A Itália merece uma atenção especial tendo em vista que o regime de mediação adotado por ela foi muito além do que prevê a Diretiva 52/CE da União Europeia, e a mais significativa inovação que tem causado maior impacto é a obrigatoriedade da utilização da mediação.

O Parlamento Italiano promulgou a Lei 69 de 2009, seguindo a Diretiva 2008/52/CE, e regulamentando, em março de 2010, o Decreto Legislativo n. 28, que estabelece os parâmetros de três tipos de mediação, sejam elas: *mediazione facoltativa*, *mediazione concordata* e *mediazione obbligatoria* (PINHO; PAUMGARTTEN apud DICTRICH, 2010). O regime do instituto de mediação adotado pela Itália foi muito além do que previu a Diretiva 52; no início da Lei, a mediação tinha o condão de obrigatoriedade, se as partes ingressassem no Judiciário sem atender o procedimento da mediação, o juiz poderia remetê-las à mediação e suspender o processo por quatro meses, ao final do que as partes teriam que entrar em acordo (PINHO; PAUMGARTTEN, 2012b).

A questão da mediação obrigatória na Itália está mostrando a grande problemática em obrigar as partes a mediar um conflito sem a sua vontade, ela entrou e saiu de pauta diversas vezes desde a edição da lei. Em agosto de 2013, modificou-se a referida lei mais uma vez, exigindo que as partes, antes de demandar

na justiça, tentassem uma solução amigável extrajudicialmente, acompanhada por advogados. Pode-se perceber, pela resposta italiana, que obrigatoriedade quando se fala em mediação de conflitos não é uma boa ideia; educar os cidadãos e analisar previamente os casos em litígio, para identificar a melhor forma de resolver o conflito é mais vantajoso em muitos aspectos.

### 7 MEDIAÇÃO E EFETIVAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

A mediação como pensam alguns doutrinadores, não viola o preceito legal elencado na Constituição, em seu art. 5º, inc. XXXV, que proíbe a exclusão do Poder Judiciário na apreciação de lesão ou ameaça a direito. Há, no dispositivo, uma garantia do direito de ação, mas não uma imposição para que as lides sejam resolvidas exclusivamente no sistema jurisdicional.

O próprio preâmbulo constitucional traz, em seu bojo, um compromisso com a solução pacífica de controvérsias: *Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.* (BRASIL, CF 1988)

O preâmbulo, apesar de não possuir força normativa, tece as diretrizes básicas que compreenderão as normas do sistema constitucional. O Brasil, ainda é um país muito litigioso, onde a única saída que partes e advogados vislumbram diante de um conflito, é a de levar o caso ao Judiciário (RODRIGUES JUNIOR, 2007, p. 160), e mesmo tendo consciência de que a tutela jurisdicional é prestada pelo Estado não conseguem procurar formas de resolver os conflitos. Para Fiuza: *A cultura brasileira transformou o Estado em pai e mãe de todos. Dele dependemos para tudo. Ele é o grande culpado por todos os nossos males e,*

*também, o único benfeitor. Sintetiza o estado brasileiro e o salvador da pátria. Por via de consequência, como é do estado a tarefa de resolver todos os nossos problemas, compete a ele, e só a ele, a tarefa de julgar nossos litígios.* (FIUZA, 1995, p. 217)

Portanto, a grande problemática brasileira para a institucionalização da mediação, das ADRs e do Sistema Multiportas é a questão cultural, visto que, em diversos países, a adoção das ADRs se deu com grande sucesso, e atingem os objetivos desejados pelo Estado. É fundamental que ocorra uma mudança, na mentalidade da sociedade, tanto na perspectiva dos advogados, quanto das partes. O advogado possui um importante papel na mediação, ao prestar esclarecimentos às partes sobre sua existência e as técnicas utilizadas, sendo este inclusive um dos deveres elencados no Código de Ética e Disciplina da OAB, quando, em seu art. 2º, parágrafo único, inc. VI, estabelece *que o advogado deve estimular a conciliação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios.*

De acordo com Gladston Mamede (2008, p. 246-247): *Percebe a norma, indubitavelmente, que a demanda é um mal, por vezes necessário, mas que sempre que possível deve ser evitado e que a sociedade, assim como seus membros, lucram quando é possível compor os litígios do que quando arrastam longas pendengas judiciais, nas quais se gasta tempo, dinheiro, para não falar em bens de natureza pessoal (fadiga, ansiedade, estresse, etc.) [...] É de boa política discutir os interesses do cliente, expor-lhe possibilidades riscos, oportunidades etc. O advogado não é contratado para litigar, mas para resolver o problema do cliente e, para tanto, o litígio nem sempre é a melhor solução.*

O sistema de mediação deu muito certo em países como Espanha, Estados Unidos, Itália e Argentina, e pode ser implantado com êxito no Brasil, que já deu um grande passo com a Resolução 125 do CNJ, mas, para que isso possa ocorrer, deverá existir capacitação de servidores do Sistema Judiciário, para que essa técnica seja aplicada com exatidão.

No Brasil, a mediação vem sendo paulatinamente instituída tanto no âmbito privado como no âmbito público,

tendo inclusive diversos tribunais criados câmaras de mediação. Tramita, no Congresso, o Projeto de Lei n. 4.827-C de 1988, da Deputada Zulaiê Cobra, que institucionaliza a mediação como método de prevenção e solução consensual de conflitos. O projeto mencionado apresenta a mediação incidental obrigatória, ressaltando que *a obrigatoriedade da mediação incidental pode ter o condão de estimular a autocomposição e desafogar as varas de primeira instância* (AMARAL, 2009, p. 135).

Tal opinião é muito discutida no âmbito doutrinário, tendo em vista que obrigar as partes a conciliarem um acordo é um verdadeiro contrassenso com o instituto da mediação. Comunga dessa opinião Humberto Dalla: *a primeira vista, a institucionalização pode até significar um avanço, mas acaba por enfraquecer as escolhas das partes envolvidas no conflito* (PINHO; PAUMGARTEN, 2012b, p. 8). Dalla defende que o sucesso da mediação só será mantido enquanto ela for uma opção das partes, acreditando ainda que a mediação dentro dos tribunais vai afastar o conceito tradicional de mediação, transformando-a em apenas mais um instrumento de administração da justiça (IDEM). Também entende dessa forma Waisberg, afirmando que a voluntariedade é uma característica essencial da mediação e por isso *a obrigatoriedade da mediação incidental não se ajusta ao instituto da mediação* (WAISBERG, 2004, p. 259).

Uma opinião contrária é a de Medina, que entende que a utilização compulsória dos mecanismos alternativos de solução de disputas, com a possibilidade e posterior ingresso ao Judiciário pode ser uma maneira eficaz de incentivo as ADRs no Brasil, reduzindo sensivelmente a crise judicial do nosso país.

### ***A não adversariedade significa que, na mediação, não se utiliza o método “perde – ganha”, como na justiça tradicional e sim o método do “ganha – ganha”; dessa forma, as duas partes envolvidas no conflito saem satisfeitas.***

A mediação é definida no Projeto de Lei n. 4.827-C, em seu art. 1º, como *a atividade técnica exercida por uma terceira pessoa que escolhida ou aceita pelas partes interessadas, as escuta e orienta com o propósito de lhes permitir que, de modo consensual, previnam ou solucionem conflitos* (BRASIL, 1998). Apresenta também algumas características: a mediação é voltada apenas aos conflitos de natureza civil – o primeiro projeto previa a possibilidade de mediação na esfera criminal, mas o texto foi vetado, tendo em vista a obrigatoriedade da ação penal –, podendo ser ainda quanto ao momento de sua instauração: prévia ou incidental e quanto aos mediadores: judicial ou extrajudicial. Em princípio, deveria ser realizada no prazo máximo de 90 dias e ser sigilosa, salvo se as partes estipularem em contrário.

Conforme já mencionada, a expressão “acesso à justiça” envolve duas possibilidades principais: acesso ao Poder Judiciário por todos os cidadãos e produção de resultados justos e efetivos quando ocorre a solução para um conflito (MEDINA, 2004, p. 36). Oportuniza um acesso pleno à justiça por possuir, como características, rapidez, baixo custo, alcance real da pacificação

social, entre outras, que trazem, como consequência, maior efetividade e justiça na solução dos conflitos (FISS, 2004).

Deve-se entender que a utilização da mediação dentro ou mesmo fora do Poder Judiciário, por intermédio das câmaras de mediação privadas, não o tornará menos importante diante da sociedade, pois a mediação deve ser utilizada em conjunto com o sistema judicial, como um auxílio para que a pacificação social possa ser alcançada naqueles conflitos capazes de serem solucionados sem litígio, com diálogo e compreensão.

## **8 CONCLUSÃO**

O estudo sobre o novo olhar dado ao acesso à justiça ganhou importância nos últimos anos, e uma grande parte dessa importância se deu pelo trabalho realizado por Cappelletti e Garth, reconhecido pelos diversos enfoques que o conceito sofreu ao longo do tempo, os quais afirmam serem manifestações cronológicas dessas mudanças.

O acesso à justiça possui a finalidade de as pessoas resolverem seus conflitos por meio da tutela do Estado, mas atualmente abarca também a possibilidade de acesso aos métodos alternativos de resolução de disputas, incluindo-se nesse rol, a arbitragem, a conciliação e principalmente a mediação, que vem ocupando um lugar de destaque nos ordenamentos jurídicos. A mediação, como efetivação do acesso à justiça, garante às partes uma visão diferenciada do conflito, e através dela o indivíduo é estimulado a desenvolver o diálogo e a cooperação. A técnica de resolução de conflitos pela mediação surge como uma alternativa viável e complementar ao sistema judicial. A mediação vem para modificar o olhar da justiça, com vistas cada vez mais voltadas para a sociedade, buscando o necessário fomento à paz e ao incentivo de práticas de cidadania.

Nesse sentido, faz-se necessária a promoção do Estado das técnicas de resolução de conflitos, com a ampliação de meios que levem as pessoas a alcançarem efetivamente o acesso à justiça. Destarte, a utilização da arbitragem, da conciliação e da mediação faz-se necessária, como forma de diminuir o acúmulo de demandas judiciais, garantindo uma resolução de conflitos tempestiva e eficaz. É importante, como se observa, a divulgação de tais meios e a ampliação de sua utilização por parte da sociedade, tendo em vista que garantem uma resolução simples, célere e menos custosa.

O Brasil ainda não trata a mediação como deveria e não possui muita tradição no uso das ADRs. Os países da União Europeia possuem o instituto de uma forma mais avançada; com a Diretiva e as Leis de cada país, a mediação é amplamente conhecida e utilizada pela população. Nos Estados Unidos, tanto a mediação como as outras formas alternativas de resolução de disputas são muito populares, e seguem uma tendência de se utilizar a mediação anterior ao processo de forma obrigatória.

A mediação trata o conflito de uma forma única, e impede, na maioria das vezes, a propositura de novas demandas judiciais; dessa forma, a mediação tem sido vista como um novo modo de solucionar a crise do atual modelo de jurisdição. Buscando a mediação como novo instrumento de acesso à justiça, contribui-se para a minimização de demandas judiciais, para a humanização do processo, além da entrega rápida e efetiva da jurisdição.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fabio Portela Lopes. Quando a busca pela eficiência paralisa o judiciário. *Conjur*, São Paulo, 28 jan. 2013. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-jan-28/fabio-portela-quando-busca-eficiencia-paralisa-poder-judiciario>.

AMARAL, Márcia Terezinha Gomes. O direito de acesso à justiça e a mediação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

AZEVEDO, André Goma. Manual de mediação judicial. 1. ed. Brasília: FUB CEAD, 2013.

BRASIL. Projeto de Lei n. 4.827/98.. Disponível em: [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=97878&filename=REDACAO+FINAL++PL+4827/1998](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=97878&filename=REDACAO+FINAL++PL+4827/1998). Acesso em: set. 2013.

\_\_\_\_\_. Constituição Federal de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html). Acesso em: set. 2013.

\_\_\_\_\_. Constituição Política do Império do Brasil de 25 de março de 1824. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao/constituicao.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao/constituicao.html). Acesso em: set. 2013.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. Resolução 125 de 29 de novembro de 2010. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/323-resolucoes/12243-resolucao-no-125-de-29-de-novembro-de-2010>. Acesso em: set. 2013.

\_\_\_\_\_. Projeto de lei n. 94 de 2002. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=24600&tp=1>. Acesso em: 2013.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência. São Paulo: Malheiros, 2003.

BUELONI JUNIOR, Waldir Benedicto. Acesso à justiça e juizado especial cível: ponto conflitantes entre a teoria e a realidade. Piracicaba: UNIMEP, 2006. Disponível em: <https://www.unimep.br/phpg/bidig/pdfs/2006/KTQIXWGFSGV.pdf> Acesso em: set. 2013.

BUZAID, Alfredo. Estudos de direito. São Paulo: Saraiva, 1972.

CAPPELLETTI, Mauro. Processo, ideologias e sociedade. Porto Alegre: Fabris, 2008.

\_\_\_\_\_. Processo, ideologias e sociedade. Buenos Aires: Ejea, 1974.

\_\_\_\_\_.; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 2002.

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

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. Teoria geral do processo. São Paulo: Malheiros, 2010.

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

CORREIA, Dandara Batista. O acesso à justiça nas práticas de mediação e conciliação: limites na garantia dos direitos. *Revista CEJ*, Brasília, v. 16, n. 58, set/dez. 2012. Disponível em: <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/1605>. Acesso em: set. 2013.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. Jurisdição constitucional democrática. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

DAVIS, Edward P. Mediação no direito comparado. In: *Mediação: um projeto inovador*. Brasília: CEJ, 2003.

DIAS, Roberto Bretas de Carvalho. A reforma do judiciário e os princípios do devido processo legal e da eficiência. *Revista do Instituto dos Advogados de*

Minas Gerais, Belo Horizonte, v. 11, p.45-58, 2005.

DINAMARCO, Candido Rangel. A reforma do código de processo civil. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

DITTRICH, Lotario. Il procedimento di mediazione nel d. lgs. n. 28. del 4 marzo 2010. Disponível em: <http://www.judicium.it/admin/saggi/33/mediazione%20Dittich.pdf>. Acesso em: set. 2013.

FARIA, Anderson Peixoto. O acesso à justiça e as ações afirmativas. In: SOFIATI QUEIROZ, Rafael Augusto (Org.). Acesso à justiça. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

FISS, Owen. Um novo processo civil: estudos norte-americanos sobre jurisdição, constituição e sociedade. Coordenação da Tradução: Carlos Alberto de Salles. Tradução de Daniel Porto Godinho da Silva e Melina de Medeiros Rós. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

FIUZA, Cesar. Teoria geral da arbitragem. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

GENRO, Tarso. Prefácio da primeira edição do manual de mediação judicial. Brasília: Ministério da Justiça, PNUD, 2000.

GRANGEIA, Marcos Alaor Diniz. A crise de gestão do poder judiciário: o problema, as consequências e os possíveis caminhos para a solução. Brasília: ENFAM, 2011. Disponível em: [http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2013/01/2099\\_Des\\_Marcos\\_Alaor\\_Artigo\\_ENFAM\\_28\\_4\\_2011\\_editado.pdf](http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2013/01/2099_Des_Marcos_Alaor_Artigo_ENFAM_28_4_2011_editado.pdf). Acesso em: set. 2013.

GRECO, Leonardo. Acesso à justiça no Brasil. *Revista do Curso de Direito da Univale, Governador Valadares*, n.1, jan/jun. 1998.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Os fundamentos da justiça conciliativa. In: *Mediação e Gerenciamento do Processo: Revolução na prestação jurisdicional*. São Paulo: Atlas, 2007.

JOBIM, Nelson. Discurso de posse na Presidência do Supremo Tribunal Federal. Brasília, 2004. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/bibliotecadigital/Plaquetas/722718/PDF/722718.pdf>. Acesso em: set. 2013.

LA HERA, Carlos María Alcover de. La mediación como estrategia para la resolución de conflictos: una perspectiva psicossocial. Madrid, 2006. Disponível em: [http://www.urjc.es/comunidad\\_universitaria/defensor/textos/La%20mediacion%20como%20estrategia%20para%20la%20resolucion%20de%20conflictos.%20Una%20perspectiva%20psicosocial.pdf](http://www.urjc.es/comunidad_universitaria/defensor/textos/La%20mediacion%20como%20estrategia%20para%20la%20resolucion%20de%20conflictos.%20Una%20perspectiva%20psicosocial.pdf). Acesso em: ago. 2013.

LITTLEJOHN, Stephen; DOMENICI, Kathy L. Objetivos e métodos de comunicação na mediação. In: SCHNITMAN, Dora Fried; LITTLEJOHN, Stephen (Org.). *Novos paradigmas em mediação*. Porto Alegre: Artmed, 1999.

MAMEDE, Gladston. A advocacia e a ordem dos advogados do Brasil. São Paulo: Atlas, 2008.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. Manual do processo de conhecimento. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MEDINA, Eduardo Borges de Mattos. Meios alternativos de solução de conflitos: o cidadão na administração da justiça. Porto Alegre: Fabris, 2004.

MENDONÇA, J. J. Florentino Santos; FLORENTINO, Deluse Amaral Rolim. Instrumento para a efetivação do acesso à justiça. Recife: Bagaço, 2005.

MOORE, Christopher W. O processo de mediação: estratégias práticas para resolução de conflitos. Porto Alegre: Artmed, 1998.

MUNIZ, Deborah Lidia Lobo. A mediação como facilitadora do acesso à justiça e ao exercício da cidadania. *Revista Jurídica da Unifil, Londrina*, v. 1, n. 1, 2004. Disponível em: [\[juridica/01/Revista%20Juridica\\\_01-6.pdf\]\(http://www.unifil.br/docs/juridica/01/Revista%20Juridica\_01-6.pdf\). Acesso em: set. 2013.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; PAUMGARTTEN, Michele Pedrosa. A garantia de acesso à justiça e o uso da mediação na resolução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário. Temais atuais de Processo Civil, v. 2, n. 2, fev. 2012. Disponível em: <http://www.temasatuaisprocessocivil.com.br/edicoes-anteriores/55-volume-2-n-2-fevereiro-de-2012/173-a-garantia-de-acesso-a-justica-e-o-uso-da-mediacao-na-resolucao-dos-conflitos-submetidos-ao-poder-judiciario>. Acesso em: set. 2013.

\\_\\_\\_\\_\\_. A institucionalização da mediação é a panaceia para a crise do acesso à justiça? 2012b. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=0fd4b8a8354a77a3>. Acesso em: set. 2013.

RODRIGUES JUNIOR, Walsir Edson. A prática da mediação e o acesso à justiça. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SAMPAIO, José Roberto de Albuquerque. O moderno conceito de acesso a justiça e os métodos alternativos de solução de conflitos: a mediação e a escola do mediador. \*Revista da Ajuris, Porto Alegre\*, v. 97, p. 123-146, mar. 2005.

SCHRODER, Leticia de Mattos; PAGLIONE, Gabriela Bonini. A resolução 125 do CNJ e os novos rumos da conciliação e mediação: será, enfim, a vez da efetividade da prestação jurisdicional? 2012. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=18a411989b47ed75>. Acesso em: set. 2013.

SILVA, Augusto Vinicius Fonseca e. Pela máxima efetividade processual nos juizados especiais cíveis. \*Academia Brasileira de Direito Processual Civil – ABDPC\*. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/PELA%20MAXIMA%20EFETIVIDADE%20PROCESSUAL%20NOS%20JUIZADOS%20ESPECIAIS%20CIVEIS%20Augusto%20Vinicius%20Fonseca%20e%20Silva.pdf>. Acesso em: set. 2013.

TARGA, Maria Inês Cerqueira Cesar. \*Mediação em juízo\*. São Paulo: LTR, 2004.

VEZZULA, Juan Carlos. Teoria e prática da mediação. Florianópolis: Dominguez & Dominguez, 2001.

VILASANCHEZ, Felipe. CNJ emenda Resolução 125 para estimular conciliação. \*Conjur\*, São Paulo, 13 fev. 2013. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-fev-13/cnj-emenda-resolucao-125-estimular-mediacao-solucao-conflitos>.

WAISBERG, Ivo. Anteprojeto de lei de mediação no processo civil. \*Revista de arbitragem e mediação\*, São Paulo, v. 1, n.2, maio/ago. 2004.

TROCKER, Nicolò. \*Processo civile e costituzione\*. Milano: Giuffrè, 1974.](http://web.unifil.br/docs/</a></p></div><div data-bbox=)

Artigo recebido em 14/5/2014.

Artigo aprovado em 31/8/2014.

**Paula Roberta Corrêa dos Santos Arruda** é advogada e conciliadora voluntária no Tribunal de Justiça de Pernambuco.