

A MEDIAÇÃO E A EFETIVA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

MEDIATION AND THE EFFECTIVE REASONABLE DURATION OF THE PROCESS

Robson Martins¹, Érika Silvana Saquetti Martins²

A mediação, junto aos outros meios alternativos de solução de conflitos, como a conciliação e a arbitragem, tornaram-se uma forma de melhorar e trazer eficiência na resolução de disputas judiciais e extrajudiciais, oferecendo um melhor sistema de justiça civil e penal, uma justiça consensual, ampla e complexa. Deve ser analisado caso a caso, tanto na esfera judicial, quanto extrajudicial, pois um sistema de Justiça se importa em resolver rapidamente as demandas sociais e a complexidade envolvida em cada conflito e oferecer alternativas de tratamento, de maneira célere e eficaz, mas com qualidade. Os meios adequados de resolução de disputa não são uma completa solução para todos e quaisquer problemas do processo judicial ou situações extrajudiciais, mas sim viável de complementação do sistema de justiça, no escopo da paz social.

Palavras-Chave: Mediação. Duração razoável do processo. Eficiência. Paz social.

Abstract: Mediation, together with other alternative means of conflict resolution, such as conciliation and arbitration, have become a way to improve and bring efficiency in the resolution of judicial and extrajudicial disputes, offering a better civil and criminal justice system, a consensual, broad and complex justice. It should be analyzed on a case-by-case basis, both in the judicial and extrajudicial spheres, because a justice system cares to quickly resolve the social demands and complexity involved in each conflict and offer alternativetreatment, quickly and effectively, but with quality. The appropriate means of dispute resolution are not a complete solution to any and all problems of judicial proceedings or extrajudicial situations, but feasible to complement the justice system in the scope of social peace.

Keywords: Mediation. Reasonable duration of the process. Efficiency. Social peace.

¹ Doutorando em Direito pela Instituição Toledo de Ensino. Doutorando em Direito da Cidade pela UERJ. Mestre em Direito pela Universidade Paranaense. Especialista em Direito Notarial e Registral e em Direito Civil pela Universidade Anhanguera - Uniderp. Graduado em Direito pela Universidade Paranaense. Professor da Pós Graduação Iatu sensu em Direito da Uninter e ITE. Docente da ESMPU. Procurador da República em Curitiba. email: direito.robsonmartins@gmail.com

² Mestranda em Direito pela UNINTER. Mestranda em Políticas Pública pela UFPR. Especialista em Direito Público, Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito Notarial e Registral pela Universidade Anhanguera – Uniderp. Graduada em Direito pela Universidade Paranaense. Professora da Pós Graduação Iatu sensu em Direito da Uninter. Advogada em Curitiba. email: saquettimartins.adv@hotmail.com

1 INTRODUÇÃO

A mediação, a conciliação e a arbitragem, na esfera cível, e a transação, a suspensão condicional do processo, a colaboração premiada e o acordo de Não Persecução na esfera penal, ganham cada vez mais espaço negocial entre particulares e a própria administração pública, sendo uma forma de justiça consensual, incorporadas por diversas leis esparsas, desde a Lei 9.099/95, a Lei 13.140/2015, Lei 12.850/2013 e Lei nº 13.964/19, com o escopo de gerar maior celeridade às ações e diminuir o volume de processos perante o Poder Judiciário.

No âmbito do poder judiciário, o Conselho Nacional de Justiça regulamentou tal atividade de resolução de conflitos através da Resolução n. 125, de 29 nov. 2010, criando vários meios e mecanismos para implementação nas justiças da União e dos Estados.

Deve-se sempre resguardar o acesso à justiça, pois:

“[...] o respeito aos direitos e garantias fundamentais é a base de sustentação do ordenamento jurídico-constitucional, condição primordial para a existência do Estado Democrático de Direito, daí porque é possível considerá-los o oxigênio das Constituições Democráticas” (ORSINI, 2018, p. 125)

A Constituição Federal, em seu artigo 98, inciso I, já previa a criação, pela União e Estados dos:

“[...] juizados especiais, providos por juizes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juizes de primeiro grau” (BRASIL, 1988)

Portanto, atendendo ao apelo do constituinte, a justiça consensual foi introduzida em nosso país desde a Lei 9.099/95, assim, há mais de 25 anos temos a previsão de várias formas de solução consensual dos conflitos e, mais recentemente, o incentivo pelo próprio Código de Processo Civil de 2015 da mediação e da conciliação.

Deveras, este artigo abordará algumas formas de solução consensual dos conflitos, bem como sua importância para a resolução rápida das celeumas jurídicas, reservando ao Estado-juiz apenas causas que realmente não possam ser solucionadas de outras formas.

Neste vértice, denota-se a importância do CEJUSC efetivado pelo Tribunal de Justiça, após a sistematização da Resolução n. 125/2010 pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ, pois auxilia as partes em todos os aspectos para se chegar a uma solução justa e que possa atender aos anseios dos interessados.

Por fim, verifica-se que tais métodos alternativos de resolução de conflitos atualmente também são efetivados pelas serventias extrajudiciais, em mais uma tentativa de desafogar o Poder Judiciário, através do Provimento n. 67/2018, do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

2 A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

Através da emenda 45/2004, também denominada “Reforma do Judiciário”, foi inserido no artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal: “[...] a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, 1988).

Nesta vertente, o artigo 4º do Código de Processo Civil: “[...] Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa” (BRASIL, 2015).

Obviamente, não se pode olvidar do artigo 3º, §§ 2º e 3º:

“[...] § 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juizes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial” (BRASIL, 2015)

Todos esses textos legais incentivam a prática de meios alternativos de solução consensual aos conflitos e, assim, em tese, todos os cidadãos teriam o direito fundamental de rapidez na tramitação de seus feitos, contudo, nem sempre isto acontece, não simplesmente por inércia dos magistrados ou servidores do Poder Judiciário, mas sim pelo enorme volume processual existente nos tribunais, dada a litigância insita aos brasileiros. Neste ponto é que:

“[...] O excessivo retardamento no curso dos processos configura um mal em si mesmo, isto é, independentemente do resultado final da demanda, na medida em que uma resposta judiciária proferida a destempo já é, de per si, deficiente e insatisfatória, por infligir um prejuízo autônomo à parte que tinha razão, mormente nos casos em que a pretensão era evidentemente fundada. Demais disso, da parte do Estado, a dilação indevida acarreta ainda uma inconstitucionalidade por omissão, já que dentre os “direitos e garantias fundamentais” (CF, art. 5º) a EC 45/2004 inseriu “a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (MANCUSO, 2020, p. 579-580).

A demora judicial para a solução de um feito, acaba por desvelar uma dificuldade em se realizar justiça, trazendo inefetividade ao meio processual adequado para resolver as celeumas da vida cotidiana. Deveras:

“[...] O reconhecimento de um direito subjetivo a um processo célere – ou com duração razoável – impõe ao Poder Público em geral e ao Poder Judiciário, em particular, a adoção de medidas destinadas a realizar esse objetivo. Nesse cenário, abre-se um campo destinado ao planejamento, controle e fiscalização de políticas públicas de prestação jurisdicional que dizem respeito à própria legitimidade de intervenções estatais que importem, ao menos potencialmen-

te, lesão ou ameaça a direitos fundamentais” (MENDES, 2015, p. 405)

Tanto é que: “[...] o Código de Processo Civil/2015 que consagra, em seu artigo 4º, o direito à razoável duração do processo, além de apresentar, em diversos dispositivos, disciplina para a utilização de meios eletrônicos e a prática eletrônica de atos processuais (artigos 193 a 199)” (MASSON, 2020, p. 374). Não sem motivo que:

“[...] O direito fundamental à duração razoável do processo constitui princípio redigido como cláusula geral. Ele impõe um estado de coisas que deve ser promovido pelo Estado – a duração razoável do processo. Ele prevê no seu suporte fático termo indeterminado – duração razoável –, e não comina consequências jurídicas ao seu não atendimento... O que a Constituição determina é a eliminação do tempo patológico – a desproporcionalidade entre duração do processo e a complexidade do debate da causa que nele tem lugar. Nesse sentido, a expressão processo sem dilações indevidas, utilizada pela Constituição espanhola (art. 24, segunda parte), é assaz expressiva. O direito ao processo justo implica sua duração em tempo justo” (SARLET, 2020, p. 897- 898).

Neste viés é que se deve guardar proporcionalidade entre o tempo para julgamento, e a própria complexidade do feito, sob pena de se causar injustiça, seja pela rapidez indevida num processo que demandaria tempo para seu entendimento completo; seja pela demora de um processo extremamente simples para julgamento.

Vieram, então, para o nosso direito pátrio, os meios alternativos de solução de conflito, tanto pelo CEJUSC, quanto pelas serventias extrajudiciais, para fins de mitigar as mazelas de um sistema processual que, em regra, é demorado e de alto custo ao cidadão.

3 OS PRINCÍPIOS APLICÁVEIS PELAS LEIS 9.099/95 E 13.140/2015

O artigo 2º da Lei 9.099/95 é muito importante quanto à solução rápida dos conflitos, pois diz: “[...] Art. 2º O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação” (BRASIL, 1995).

O Código de Processo Civil, artigo 165, § 3º:

§ 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. (BRASIL, 2015)

De outro giro, no artigo 2º da Lei 13.140 de 2015 estão elencados oito princípios aplicáveis aos procedimentos de mediação, quais sejam: “[...] I - imparcialidade do mediador; II – isonomia entre as partes; III – oralidade; IV - informalidade;

V – autonomia da vontade das partes; VI – busca do consenso; VII – confidencialidade; VIII – boa-fé” (BRASIL, 2015).

Entre os mencionados princípios, a imparcialidade do mediador e a confidencialidade são os que receberam maior preocupação do legislador e, por essa razão, serão agora individualmente tratados.

Deveras, a confidencialidade é um dos grandes atrativos dos procedimentos de mediação, sendo que tal princípio recebeu tratamento específico dentro da Lei, estando regulamentada precipuamente no artigo 30:

“[...] são confidenciais para terceiros todas as informações que se obtém acesso dentro do processo de mediação não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação” (BRASIL, 2015).

É importante denotar que o dever de confidencialidade é imposto a todos aqueles que porventura vierem a integrar o processo de mediação, sendo que esta pode ser instaurada a qualquer momento, tanto anteriormente a formação das lides, como após a instauração de procedimentos judiciais ou de arbitragem.

Ocorre que, caso as partes concordem em dirimir um conflito já instaurado através da mediação, deverão essas requerer ao árbitro ou ao juiz responsável pela condução da causa a suspensão do processo.

A instauração da mediação suspende o prazo prescricional enquanto perdurar o procedimento, sendo considerada como data de instauração da mediação a data para a qual for marcada a primeira reunião de mediação. Em todo procedimento o mediador responsável pela condução do procedimento deverá informar as partes acerca das regras de confidencialidade aplicáveis. Além disso, pode atuar mais de um mediador a depender da complexidade e natureza do conflito. Contudo, para que este novo mediador atue será preciso ter a anuência de ambas as partes integrantes do procedimento de mediação, inclusive, do próprio mediador.

O mediador poderá se reunir com as partes em conjunto ou separadamente, adotando todas as técnicas circunscritas à mediação, bem como lhes solicitar as informações que entender necessárias para facilitar o entendimento entre elas.

Considerar-se-á encerrado o procedimento de mediação com a lavratura do seu termo final, quando for celebrado acordo ou quando não se justificarem novos esforços para a obtenção de consenso, seja por declaração do mediador nesse sentido ou por manifestação de qualquer das partes. Eventual acordo celebrado no âmbito da mediação constitui título executivo extrajudicial e, quando homologado judicialmente, título executivo judicial.

A mediação tornou-se uma opção viável de acesso à justiça e celeridade porque permite que os litigantes trabalhem juntos em busca de uma solução comum. Essa integração é muito propícia à satisfação dos litigantes com a solução encontrada.

Os pontos mais positivos percebidos no marco legal da mediação é a preocupação do legislador em especializar os mediadores, criando severas limitações em suas áreas de atuação e lhes impondo, por conseguinte, quase que uma dedicação exclusiva às suas atividades como mediador.

De outro giro, a regulamentação da confidencialidade parece adequada, eis que as únicas exceções às regras de sigilo são as hipóteses de crime de ação pública e prestação de informações ao fisco. Além disso, é preciso que os custos da mediação sejam estipulados em níveis acessíveis à toda população, pois senão a mediação estará fadada ao ostracismo ou, pior ainda, se tornará um conceito de privilégio para poucos.

4 A MEDIAÇÃO JUDICIAL

Deveras, a mediação judicial possui um regramento específico que a difere, e muito, da modalidade extrajudicial. As disposições do Código de Processo Civil, por exemplo, regulamentam quase que exclusivamente este tipo de procedimento nos feitos cíveis.

Sob a sistemática desta faceta de mediação, o **mediador** ao invés de ser um terceiro eleito pelas partes oponentes, é na verdade um auxiliar do juízo, conforme se percebe pela redação do art. 149 do Código de Processo Civil:

“[...] Art. 149. São auxiliares da Justiça, além de outros cujas atribuições sejam determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o chefe de secretaria, o oficial de justiça, o perito, o depositário, o administrador, o intérprete, o tradutor, o mediador, o conciliador judicial, o partidor, o distribuidor, o contabilista e o regulador de avarias” (BRASIL, 2015)

Neste tipo de procedimento, caso as partes tenham interesse na realização da mediação, elas deverão informar ao juiz sua intenção, o qual, por sua vez, as remeterá para o Centro de Solução de Conflito do Tribunal de Justiça em que tramita o litígio.

Nesse órgão (CEJUSC) as partes deverão ser assistidas por um mediador cadastrado perante o Tribunal de Justiça a ser designado por mecanismo interno de sorteio. Portanto, uma das primeiras diferenças na mediação judicial para a extrajudicial é que as partes possuem menor ingerência acerca da escolha do mediador que lhes irá auxiliar.

Importante mencionar:

“[...] Entre os métodos que podem ser escolhidos pelo cidadão, encontra-se a mediação de conflitos, que pode ser definida como um processo em que um terceiro imparcial e independente coordena reuniões separadas ou conjuntas com as pessoas envolvidas em conflitos, sejam elas físicas ou jurídicas, com o objetivo de promover uma reflexão sobre a inter-relação existente, a fim de alcançar uma solução, que atenda a todos os envolvidos. E como solução quase sempre resulta no cumprimento espontâneo das obrigações nela assumidas” (SALLES, 2020, p. 149)

Além disso, na mediação judicial é obrigatório que ambas as partes estejam assistidas, quer seja por advogado ou defensor público – os quais assistirão aqueles que devidamente comprovarem sua falta de recursos. A lei estabelece que a mediação judicial tenha duração de 60 (sessenta) dias, podendo as partes requerer a prorrogação deste prazo.

Há, ainda, outras particularidades a mencionar. Na mediação judicial os custos dos serviços do mediador são arbitrados pelo Tribunal em que tramita o litígio, devendo ser suportado integralmente e igualmente pelas partes.

De outro giro, para o exercício da função de mediador judicial, a lei determinada que o mediador seja pessoa capaz graduada há pelo menos dois anos em curso de ensino superior de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação e que tenha obtido capacitação em escola ou instituição de formação de mediadores, reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados – Enfam ou pelos tribunais, observados os requisitos mínimos estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça.

Por fim, caso o conflito seja solucionado por mediação antes da citação do réu, não serão devidas custas judiciais finais.

5 A MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL

A mediação extrajudicial, por óbvio, ocorre antes da instauração de um processo judicial ou até mesmo incidentalmente a um processo arbitral previamente instalado. Neste tipo de mediação poderá atuar como **mediador** qualquer pessoa capaz que tenha a confiança das partes e seja capacitada para fazer mediação, independentemente de integrar qualquer tipo de conselho, entidade de classe ou associação, ou nele inscrever-se.

Neste ponto, percebe-se que não há impedimento para que funcionário público, por exemplo, atue como mediador extrajudicial. Nesta modalidade de mediação as partes poderão ser assistidas por advogado ou defensor público, contudo, é imperioso ressaltar que caso nem todas as partes estejam assistidas por advogado ou defensor, deverá o mediador eleito suspender o procedimento, até que todas estejam devidamente assistidas.

As partes deverão estabelecer os **termos que irão reger o procedimento de mediação**, cabendo a elas definir, conforme artigo 22 da Lei 13.140/2015:

“[...] I – prazo mínimo e máximo para a realização da primeira reunião de mediação, contado a partir da data de recebimento do convite;
II – local da primeira reunião;
III – critérios de escolha do mediador ou equipe de mediação;
IV – penalidade em caso de não comparecimento da parte convidada à primeira reunião” (BRASIL, 2015)

Em caso de lacunas no termo firmado entre as partes, aplicar-se-ão os termos do § 2.º do art. 20 da Lei 13.140/2015.

Veja-se que dentre toda a sistemática desenvolvida para a mediação extrajudicial, um dos dispositivos mais interessantes foi a criação do art. 23, o qual

faculta às partes a inserção de cláusula comprometendo-se a não iniciarem processo judicial ou arbitragem por determinado prazo ou enquanto determinada condição não for implementada. O mais interessante é que o mencionado artigo determina que o magistrado ou árbitro, constando a existência deste tipo de cláusula, deverá suspender o curso do processo instaurado.

Por fim, mister analisar que o Provimento n. 67/2018 do Conselho Nacional de Justiça, em seus artigos 1º e 2º dispõem:

“[...] Art. 1º Dispor sobre os procedimentos de conciliação e de mediação nos serviços notariais e de registro do Brasil.

Art. 2º Os procedimentos de conciliação e de mediação nos serviços notariais e de registro serão facultativos e deverão observar os requisitos previstos neste provimento, sem prejuízo do disposto na Lei n. 13.140/2015” (BRASIL, 2018).

Assim, dada a capilaridade de tais atividades, as serventias notariais e registras deverão, também, adotar as técnicas de conciliação e mediação em todos os seus afazeres, como rotina básica de seus trabalhos, trazendo maior efetividade aos cidadãos.

6 DO OMBUDSMAN

Técnicas como negociação automatizada e assistida, mediação online, arbitragem online, bem como sistemáticas de ombudsman online oferecem uma comunicação mais eficiente entre consumidor e fornecedor, e são coletivamente conhecidas como Online Dispute Resolution – ODR. Embora se acredite que os métodos de ODR são geralmente as melhores, e frequentemente, as únicas opções para aumentar a reparação individual do consumidor, a Comissão Europeia concluiu que seu potencial ainda não foi atingido, pois seu crescimento está atrasado em relação ao atual estágio de desenvolvimento do comércio eletrônico, havendo necessidade de adaptação de instrumentos para plataformas on line.

É neste contexto que surge o ambiente de resolução de conflitos online (usualmente denominado ODR – Online Dispute Resolution), em que tecnologias são utilizadas para aperfeiçoar os instrumentos tradicionais e criar novos mecanismos para compor disputas entre as partes. As possibilidades de utilização dos instrumentos de ODR são múltiplas.

As plataformas online têm focado na utilização de quatro institutos bastante peculiares: (i) a negociação automatizada e assistida, (ii) a mediação online, (iii) a arbitragem online, bem como (iv) o ombudsman online.

O mecanismo de (i) negociação online tem duas formas de operacionalização: a negociação assistida e negociação automatizada, mas são igualmente consensuais, sendo que diversas plataformas se utilizam da negociação assistida, como caso do Ebay e PayPal, e o caso mais emblemático é a plataforma desenvolvida pelo SquareTrade para o eBay.

O processo é iniciado quando uma parte envia um formulário de reclamação online e é direcionada para um menu suspenso com opções para a natureza da reclamação. Se as opções disponíveis não coincidirem com a situação, o reclamante pode preencher uma caixa de diálogo aberta descrevendo com suas próprias palavras o problema encontrado.

Na sequência, o peticionante é direcionado para escolher entre possíveis soluções, com a mesma opção de incluir sua própria solução em uma caixa aberta. A reclamação e a solução escolhidas são enviadas pelo sistema para a outra parte da relação negocial, com o pedido, para escolher várias opções de soluções disponíveis, ou sugerir a sua própria. Estas trocas entre consumidor e fornecedor seguem até que existaa uma solução ou se torne um impasse.

A palavra ombudsman tem a tradução aproximada de "ouvidor" ou "advogado do leitor". Ombudsman online, ou ouvidor, se insere institucionalmente, dentro das próprias empresas, e tem como objetivo levar aos setores decisórios a insatisfação do consumidor com o produto ou prestação de serviço. Neste viés, busca-se antecipar-se ao litígio, ao passo que a tentativa é a de atender o desejo e, também, a insatisfação do cliente anteriormente ao aparecimento do problema efetivo.

Há diversos debates sobre a eficiência desses mecanismos, que dependem essencialmente dos desenhos regulatórios de e-commerce. Os mais bem-sucedidos são aqueles em que a maioria das disputas é resolvida sem a intervenção de terceiros neutros. Os esquemas efetivos de reparação do consumidor geralmente adotam uma forma de pirâmide, onde a maioria das disputas é resolvida em sua base, depois que as partes trocaram todas as informações necessárias e apenas uma pequena proporção do progresso das reclamações para a próxima etapa em que um terceiro neutro intervém para facilitar as negociações.

Neste ponto, nos feitos judiciais e extrajudiciais ainda há necessidade de se analisar o aperfeiçoamento dos mecanismos paraestatais de solução de conflitos. Mediação, arbitragem e negociação são instrumentos essenciais, mas que precisam estar adaptados a plataformas online para realizarem o seu propósito.

Nos sistemas de mediação judicial, o sistema ainda é incipiente, mas já demonstra que possui capacidade para resolver várias demandas em curso, de maneira que é necessário investir nessa modalidade de resolução de conflitos on line.

7 O SISTEMA MULTIPORTAS

O Sistema Multiportas é uma forma de aplicar os meios alternativos de resolução de conflitos entre as partes em conflito, sendo que elas têm à sua disposição variadas formas de estabelecer acordos autonomamente, ou com a intervenção direta e decisiva de um terceiro, ou seja, mediação, conciliação e arbitragem. Esta é uma importante ferramenta para o poder judiciário brasileiro, bem como um sistema que auxilia todos em sua busca pela prestação eficiente da paz social. Imperioso ressaltar que na justiça multiportas:

"[...] Nesta nova justiça, a solução judicial deixa de ter a primazia nos litígios que permitem a autocomposição e passa a ser *ultima ratio*, extrema ratio. Assim, do acesso à justiça dos tribunais passamos ao acesso aos direitos pela via adequada de composição, da mesma forma que, no campo do processo, migramos da tutela processual, como fim em si mesmo, para a tutela dos direitos, como finalidade do processo. A doutrina reafirma esta mudança, que significa, além da necessidade de adequação da justiça, a emergência da atipicidade dos meios de solução de conflitos: "o direito de acesso ao Direito, pilar fundamental do Estado de Direito, vem sofrendo profundas transformações.

Deixou de ser um direito de acesso ao Direito através do direito de acesso aos tribunais para passar a ser um direito de acesso ao direito, de preferência sem contato ou sem passagem pelos tribunais [...] Agora, o direito de acesso aos tribunais é um direito de retaguarda, sendo seu exercício legítimo antecedido de uma série de filtros" (DIDIER, 2016)

Deveras, as partes buscam uma solução justa para seus problemas:

"[...] A busca das partes por satisfação se dá não apenas em relação aos resultados da demanda, mas também em relação ao processo pelo qual eles são gerados. Trata-se da distinção entre a justiça do processo e a justiça do resultado, que envolve diferentes níveis de percepção, controle e satisfação das partes.

Enquanto na mediação é possível que as partes definam e controlem o procedimento, no processo judicial, por sua vez, o procedimento vem estabelecido em lei e não está sujeito a adaptações" (GABBAY, 2013, p. 41).

Nos casos judiciais, a audiência de mediação ou conciliação será designada pelo juiz e será realizada nos centros judiciários de solução consensual de conflitos ou, ainda, em câmaras privadas de conciliação e mediação, cadastradas junto aos Tribunais. Neste ponto, é preciso criar toda a estrutura física para recebimento de todos os processos judiciais, contratar pessoal, organizar rotinas, conceber os serviços, criar infraestrutura de abastecimento, de tecnologia da informação, organizar as rotinas e procedimentos, treinar os conciliadores e mediadores, dentre outras funções. Neste vértice:

"[...] Desde os primórdios de sua formação, os membros de uma comunidade se depararam com dois grandes desafios: (i) criar mecanismos eficientes que fizessem com que eles cooperassem entre si e (ii) resolvessem e pacificassem os eventuais conflitos decorrentes de suas relações sociais. Nada mais natural do que o apontamento desses dois desafios, considerando-se que a sociedade é, por excelência, o conjunto de indivíduos distintos pertencentes a diferentes grupos,¹ os quais precisam conviver de maneira harmônica em busca do (suposto) bem comum" (PINHO, 2017)

Assim, torna-se um desafio educacional ou de formação é duplo, pois é necessário preparar os operadores jurídicos desde a faculdade e é indispensável, de imediato, educar os operadores jurídicos e treinar e capacitar adequadamente os mediadores e conciliadores para que desenvolvam o seu mister.

Nesse sentido, o sistema multiportas pode ajudar a solucionar muitos casos perante o próprio Poder Judiciário, mas há necessidade da mudança de cultura entre os profissionais do direito e os próprios cidadãos:

"[...] Todos têm, hoje, plena consciência da grave crise que afeta a nossa Justiça, em termos principalmente de morosidade, efetividade e adequação de suas soluções.

Estamos, mais do que nunca, convencidos de que, entre as várias causas dessa crise, que são inúmeras, uma delas é a adoção pelo nosso Judiciário, com quase exclusividade em todo o país, do método adjudicatório para a resolução dos conflitos a ele encaminhados, vale dizer, solução dada autoritativamente, por meio de sentença, pela autoridade estatal, que é o juiz.

A mentalidade predominante, não somente entre os profissionais do direito, como também entre os próprios jurisdicionados, é a que vê na sentença a forma mais sublime e correta de se fazer justiça, considerando os chamados meios alternativos de solução de conflitos – como mediação, conciliação, arbitragem e outros – formas atrasadas e próprios de povos pouco civilizados" (ALMEIDA, 2012, p. 87)

Neste íterim, torna-se imprescindível reformular tal mentalidade e precipuamente adequar a grade curricular das faculdades de direito, pois são raras as que oferecem as disciplinas relativas aos meios adequados de resolução de disputas como parte de suas grades curriculares. Em tal ensino deve-se incentivar os valores, técnicas e habilidades da negociação, diretamente ou com o apoio de mediadores e conciliadores, e dos fundamentos do instituto da arbitragem, já que isto é uma lacuna dos cursos jurídicos nacionais.

De outro giro, torna-se imprescindível atualizar os profissionais do direito que militam na área, pois infelizmente os advogados ainda são vistos com personagens que, por vezes, dificultam a negociação e o acordo de seus clientes, por uma série de motivos, incluindo a maneira como, muitas vezes, é feita a contratação de honorários advocatícios.

Nesse novo cenário dos métodos alternativos no Brasil, mister habilitar o advogado e os demais operadores do direito para o novo cenário que se descortina pela centralidade do seu papel enquanto agente conhecedor do caso e dos interesses gerais de seu cliente, facilitando a análise das potencialidades do caso e a estabelecer os limites da negociação.

De outro giro, mister preparar eficazmente os servidores do Judiciário, Juizes, Advogados Públicos, Defensores Públicos e membros do Ministério Público para o papel da mediação e da conciliação no processo civil e sobre as funções que devem desenvolver.

De outro viés, há uma percepção arraigada e distorcida que se construiu sobre os meios consensuais de

resolução de disputas, pois há um preconceito envolve a visão corrente sobre os meios consensuais.

Ofoco na implementação dos meios adequados de resolução de disputas deve estar em oferecer um mais eficiente sistema de justiça civil e penal, uma justiça consensual, ampla e complexa, mas que compreenda os problemas sociais.

Um sistema de Justiça capaz de amearhar as demandas sociais e a complexidade envolvida em cada conflito e oferecer alternativas de tratamento, de maneira célere. Os meios adequados de resolução de disputa não são a solução para os problemas do processo judicial, são uma complementação do sistema de justiça.

8 CONCLUSÃO

Os meios alternativos de solução de conflitos, precipuamente a mediação, acabam sendo uma forma de melhorar e trazer eficiência na resolução de disputas deve estar em oferecer um melhor sistema de justiça civil e penal, uma justiça consensual, ampla e complexa. Deve ser analisado caso a caso, tanto na esfera judicial, quanto extrajudicial, pois um sistema de Justiça deve ser importante para resolver rapidamente as demandas sociais e a complexidade envolvida em cada conflito e oferecer alternativas de tratamento, de maneira célere e eficaz. Os meios adequados de resolução de disputa não são uma completa solução para os problemas do processo judicial ou situações extrajudiciais, são uma complementação do sistema de justiça, trazendo paz social.

Neste prisma, como forma de se adequar ao princípio constitucional da duração razoável do processo, mister que todos os operadores do direito, na medida do possível, em casos concretos, apliquem os métodos alternativos da resolução de conflitos, seja na esfera judicial, seja na extrajudicial, efetivando a mens legis do constituinte.

9 REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS

Almeida, RA; Almeida, T; Crespo, MH. Tribunal Multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2012.

BRASIL, Constituição Federal, de 5 out 1988. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em 20 jan. 2021.

_____, Lei 9.099, de 26 set de 1995. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em 20 jan. 2021.

_____, Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 125, de 29 nov. 2010. Disponível em www.cnj.jus.br. Acesso em 20 jan. 2021.

_____, Lei 13.140, de 26 jun 2015. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em 20 jan. 2021.

_____, Conselho Nacional de Justiça. Provimento n. 67, de 26 mar. 2018. Disponível em: www.cnj.jus.br. Acesso em 20 jan. 2021.

Didier, FJ; Zanetti, HJ. Justiça multiportas e tutela constitucional adequada: autocomposição em direitos coletivos. Civil Procedure Review, v.7, n.3: 59-99, sept.-dec., 2016

Gabbay, DM. Mediação & judiciário no Brasil e nos EUA: condições, desafios e limites para a institucionalização da mediação no judiciário. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.

Mancuso, RC. A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo estado de direito – 3 ed. ver. ampl. e atual. – Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

Mendes, G; Branco, PGG. Curso de Direito Constitucional. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

Orsini, AGS; Alves, LS. Reflexões acerca do acesso à justiça pela via dos direitos – Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

Pinho, HDB. A mediação como ferramenta de pacificação de conflitos. Revista dos Tribunais - vol. 975/2017, p. 309 – 333, Jan 2017

Sarlet, IW; Mitidiero, D; Marinoni, LG. Curso de direito constitucional. 9 ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

Salles, CAS; Lorencini, MAGL; Silva, PEA. Negociação, mediação, conciliação e arbitragem: curso de métodos adequados de solução de controvérsias – 3 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.