

## FORMAS ALTERNATIVAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS COMO MECANISMO DE ACESSO À JUSTIÇA

Fernanda Heloisa Macedo Soares<sup>1</sup>

Luana Santos Ferreira<sup>2</sup>

Lucas Ferreira Costa<sup>3</sup>

Resumo: O presente trabalho tem como objetivo fazer uma análise das formas alternativas de resolução de conflitos como mecanismos de efetivo acesso à justiça. Denota-se que para que haja uma sociedade justa e igualitária é necessário que todos os jurisdicionados possam ter seus direitos resguardados e consequentemente quando há alguma violação esse cidadão possa ter o respaldo do Estado para garantir que tal direito seja respeitado. Diante disso as denominadas formas alternativas de resolução de

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pela Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha (2002), atual mantenedora do Centro Universitário Eurípedes de Marília - UNIVEM. Possui Especialização lato sensu em Direito Civil e Direito Processual Civil pela Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha (2004). Foi bolsista CAPES. Mestre em Direito, área de concentração Teoria do Direito e do Estado, pelo Centro Universitário Eurípedes de Marília - UNIVEM (2010). Atua como professora adjunta nas disciplinas de Direito Civil e Processual Civil na Faculdade Evangélica de Goianésia (FACEG), orientadora de Trabalhos de Conclusão de Curso e Coordenadora de Projeto de Iniciação Científica.

<sup>2</sup> Acadêmica do 9º Período do Curso de Direito da Faculdade Evangélica de Goianésia (FACEG). Estagiária da 1ª Promotoria de Justiça de Niquelândia/GO. Bolsista PBIC/UniEvangélica/FUNADESP (2016/2017).

<sup>3</sup> Acadêmico do 9º Período do Curso de Direito da Faculdade Evangélica de Goianésia (FACEG). Monitor da Disciplina Direito Contratual (2017). Bolsista PBIC/UniEvangélica/FUNADESP (2016/2017). Conciliador pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Auxiliar Jurídico.

conflitos (mediação, conciliação e arbitragem) surgem como mecanismo para que qualquer pessoa possa ter seu devido acesso à justiça, visto que o Poder Judiciário brasileiro possui uma grande demanda de processos judiciais que fazem que o procedimento se torna onerosamente lento e, assim, não cumprir com sua finalidade que é trazer justiça para a sociedade. Esse artigo utilizará uma linha de pesquisa bibliográfica, que será desenvolvida a partir de materiais publicados em livros, artigos, dissertações e teses, e além de utilizar o método dedutivo, pois tratará de leis gerais para compreensão da questão analisada. Por fim, pode-se verificar que as formas alternativas de resolução de conflitos podem ser mecanismos para facilitar o devido acesso à justiça tão desejada por todo jurisdicionado se forem utilizadas de forma adequada.

**Palavras-Chave:** Resolução de Conflitos, Alternativas, Acesso à Justiça

## ALTERNATIVE FORMS OF RESOLVING CONFLICTS AS A MECHANISM FOR ACCESS TO JUSTICE

**Abstract:** This paper aims to analyze alternative forms of conflict resolution as mechanisms for effective access to justice. It is pointed out that for a fair and egalitarian society it is necessary that all jurisdictions have their rights protected and consequently when there is some violation that citizen can have the backing of the State to ensure that this right is respected. Therefore, the so-called alternative forms of conflict resolution (mediation, conciliation and arbitration) arise as a mechanism so that anyone can have their due access to justice, since the Brazilian Judiciary has a great demand for judicial processes that make the procedure becomes costly slow and thus fails to fulfill its purpose which is to bring justice to society. This article will use a line of bibliographic research, which will be developed from materials

published in books, articles, dissertations and theses, and in addition to using the deductive method, since it will deal with general laws to understand the analyzed question. Finally, it can be seen that alternative forms of conflict resolution can be mechanisms to facilitate the proper access to justice so desired by all courts if they are used properly.

Keywords: Conflict Resolution, Alternatives, Access to Justice

## INTRODUÇÃO



convivência social e a busca por completar-se com outro ser de sua espécie são características inerentes à raça humana. Diante da convivência em sociedade, surgem inúmeros conflitos, sejam eles individuais, coletivos ou difusos, dentre outros, daí a necessidade de desenvolvimento de mecanismos para resolvê-los.

Nos primórdios o mecanismo de justiça era pautado na vingança, denominado autotutela ou autodefesa. Nesse período, vigorava a Lei de Talião – olho por olho, dente por dente – atrelando a justiça e a vingança ao tamanho do dano sofrido. Não havia figura estatal para regulamentar essas relações.

O primeiro passo para a intervenção do Estado na resolução de conflitos foi com a transição da autotutela para auto-composição, na qual, a vítima era ressarcida de seus danos por meio de uma indenização fixada por um árbitro, terceiro alheio à relação. A intervenção estatal surge na figura do árbitro que atuava na resolução do conflito e se assegurava quanto a execução da sentença.

No instante em que o Estado toma para si a responsabilidade de composição da lide, nasce o processo, e conseqüentemente, surge a jurisdição. Posteriormente, com o advento do Estado Democrático de Direito e a promulgação da Constituição

Federal de 1988, o acesso à justiça se estabeleceu como um direito fundamental.

Atualmente, observa-se uma revolução na forma de fazer justiça, concatenada com a modificação estrutural e a reorganização dos mecanismos de resolução dos litígios com a implementação da mediação, conciliação e arbitragem. Esses mecanismos alternativos surgem com o intuito de garantir a celeridade processual e “desafogar” o judiciário.

Diante desse contexto, tem-se o surgimento e a efetivação gradual da conciliação, mediação e arbitragem, institutos que possuem características próprias e se diferenciam pela forma de abordagem do conflito. Na conciliação e na mediação, as partes exercem um papel mais ativo, visto que, participam diretamente da solução do conflito, atuando juntas e de forma cooperativa.

Considerando, portanto, as novas formas de resolução de conflitos, este artigo tem como objetivo esmiuçar sobre o acesso à justiça nesses mecanismos e verificar o cumprimento deste preceito constitucional.

## 1. BREVE ENFOQUE HISTÓRICO SOBRE AS FORMAS ALTERNATIVAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Desde que o ser humano começou a conviver em sociedade, existem conflitos. Como preconizava Thomas Hobbes, os indivíduos encontravam-se em um “estado de natureza”, uma condição primitiva na qual a solução de conflitos era baseada na força, prevalecendo “a guerra de todos contra todos”. Vale salientar, que com a adesão do contrato social, a sociedade foi evoluindo até o patamar de originar um estado de Direito.

Hodiernamente, surgiu-se a necessidade de evitar a autotutela (atualmente admitida em raras exceções) a partir da criação de mecanismos que transferiam o poder de punir para um terceiro alheio à relação, no caso, o Estado. Nesse sentido,

sempre que for provocado, o juiz deverá conceder resposta ao litígio em questão. Entretanto, vale salientar que

(...) que as prerrogativas não foram outorgadas como um privilégio direcionado para a pessoa do juiz, mas sim como uma garantia e, em *ultima ratio*, para a própria sociedade. Um juiz independente representa garantia do povo e da democracia. (SENA, p. 93, 2007)

O Poder Judiciário, nesse novo contexto, surge como instrumento de efetivação do Estado Democrático de Direito, atuando como “guardião da Constituição, cuja finalidade, basicamente repousa na preservação dos valores e princípios que a fundamentam.” (SENA, p.93, 2007) Ao Judiciário foi outorgado o dever de aplicar o direito com imparcialidade e justiça na busca da pacificação social.

O sistema judiciário brasileiro vem sofrendo por inúmeras transformações desde a década de 1980, contando com reformas institucionais no intuito de assegurar a efetividade de um Estado Democrático de Direito. Em contrapartida, observa-se que apesar de todas essas mudanças, trazidas principalmente à luz da Constituição Federal de 1988, os conflitos sociais têm se acentuado de forma gritante. A adoção de medidas alternativas para a resolução desses conflitos se mostram, na visão de Melo e Baptista, (p. 98, 2011) como ponto de convergência entre duas ordens antagônicas, estando de um lado “a tradição do campo jurídico, que privilegia a supremacia da ordem jurídica sobre a ordem social,” e de outro, “a perspectiva multidisciplinar dessas novas instituições com o auxílio de profissionais de diversas áreas que conduzem as conciliações e mediações”.

No ordenamento jurídico brasileiro, o árbitro aparece com uma restrição de se dirigir apenas a questões de direitos patrimoniais disponíveis, conforme a Lei 9.307/96. Na conciliação as partes atuam ativamente na composição e na busca por um acordo favorável a todas as partes, a partir de concessões e obrigações recíprocas, sendo que, o terceiro agirá no sentido de apenas organizar esse processo de conciliação.

A mediação busca um acordo que perdure entre as partes, utilizando-se do método de dinâmica corporativa. Tal método é mais utilizado em conflitos no âmbito familiar, sendo aconselhável que o mediador seja uma pessoa estranha às partes, escolhido de comum acordo entre elas, devendo se manter sempre imparcial à lide. Para Farias; Pires e Almeida (*online*, 2014), esse método facilita o acesso à justiça na medida em que o mediador não precisa ser operador do direito, o que facilita na transposição da barreira causada pelo excessivo uso de jargões jurídicos e linguagem extremamente técnica.

A conciliação visa uma solução imediata para o litígio. Nesse método, assim como na conciliação, não se tem a obrigatoriedade do conciliador possuir formação acadêmica no curso de Direito, e este, possui total liberdade na sessão conciliatória, argumentando junto às partes. Esse método pode se mostrar eficaz para dirimir as barreiras burocráticas, dada à celeridade do ato, e incentivar às pessoas a optar por ele em detrimento de enfrentar um longo e desgastante processo nas vias judiciais comuns.

A arbitragem se diferencia dos demais métodos no que tange à sua natureza, sendo esta contratual. O árbitro exerce o papel de ‘juiz’, sendo responsável por inquirir as testemunhas, solicitar documentos, ouvir testemunhas e demais atos processuais necessários para a prolação da sentença arbitral. A decisão do juiz arbitral tem natureza de coisa julgada, constituindo assim título extrajudicial. Farias; Pires e Almeida, (*online*, 2014), acredita que o método da arbitragem pode facilitar o acesso dos mais pobres à justiça no sentido de diminuir as “taxas onerosas dos processos convencionais”, além disso, tal método consegue “acabar com a barreira em relação aos estereótipos dos juízes e advogados, uma vez que os mais carentes veem nos mesmo a imagem de pessoas imponentes e inatingíveis.”

Dado ao fato de viver sob a égide do Direito, atualmente, o indivíduo abriu mão de parte de sua liberdade em detrimento

da soberania estatal, de modo que, à ele foi vedada a manutenção da autotutela, transferindo ao Estado, na figura do juiz, a competência de julgar os litígios e promover a paz social, através da efetiva aplicabilidade do direito e distribuição de justiça.

A principal questão que norteia essa pesquisa é como o Estado, fazendo uso das formas alternativas de conflito, pode diminuir o abismo existente entre os tribunais, o poder judiciário e a população.

## 2. DO ACESSO À JUSTIÇA

Segundo o minidicionário da Língua Portuguesa Silveira Bueno, acesso significa “chegada, ingresso, aproximação”. Ainda de acordo com o mesmo, justiça pode ser entendida como “conformidade com o direito; virtude de dar a cada um o que é seu; faculdade de julgar segundo o Direito e a melhor consciência”. Logo pode-se entender, em termos singelos, que “Acesso à Justiça” seria aproximar as pessoas da forma de garantir seus direitos.

Até os séculos XVIII e XIX a filosofia individualista dos direitos era refletida na forma de resolução dos litígios civis, de modo que, apesar de ser considerado um direito natural, o acesso à justiça não necessitava de intervenção estatal para sua proteção, exigia apenas que o mesmo não permitisse que tal direito fosse infringido por terceiros. Nessa perspectiva, o Estado permanecia imóvel frente aos problemas e aos litígios que, mais tarde, passariam a estar sob sua égide.

Paulatinamente as sociedades foram adquirindo uma consciência mais social, suas ações e relacionamentos passaram a assumir um caráter mais coletivo, ultrapassando a visão individualista de direitos dos séculos XVIII e XIX. Nesse novo panorama, os juízes passaram a reconhecer que apesar das técnicas processuais resolverem questões sociais, estas não são o único meio possível para tal finalidade. Observa-se então a

necessidade de ampliação dos métodos, a multidisciplinariedade da justiça, abrangendo aspectos sociológicos, políticos, psicológicos, econômicos e etc. A busca pela solução dos litígios passa a ser composta não apenas pela pura aplicação do direito, mas pela sincronia com áreas distintas do conhecimento.

Em um país de redemocratização recente como o Brasil, é notável que o entendimento sobre o acesso à justiça possa sofrer dificuldades em ultrapassar a barreira da visão restrita de defini-lo apenas como a garantia constitucional de exercer o “direito abstrato, autônomo, público e subjetivo de ação” (LIMA & FERNANDES, p. 24, 2016), de modo a requisitar a tutela jurisdicional do Estado. O acesso deve ser visto como um direito humano e não apenas como mero ingresso jurisdicional.

A problemática do acesso à justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça, enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa. Uma empreitada assim ambiciosa requer, antes de mais nada, uma nova postura mental (WATANABE, 1988, p. 128 apud LIMA & FERNANDES, 2016, p.24).

O artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal assegura que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, originando assim o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional ou princípio do direito de ação. De modo geral, o acesso à justiça é visto entrelaçado com o processo judicial, que se baseia no ajuizamento da ação, posterior regular desenvolvimento do processo, a idealização de justiça contida nas decisões judiciais e, por fim, na garantia de utilidade dessas decisões. (CINTRA, p.34, 1991 apud GOLDSTEI, 2014, *online*)

Partindo de uma análise superficial, inicialmente pode-se confundir o princípio do acesso à justiça com o direito de petição também consagrado na *Lex Mater*, artigo 5º, inciso XXIV, alínea “a”. Segundo TORRES, *online*:

(...) O que diferencia um princípio do outro é que no princípio garantidor do acesso à justiça é a necessidade de se vir a juízo



pleitear a tutela jurisdicional, haja visto se tratar de direito pessoal, ou seja, é preciso que se tenha interesse processual, preenchendo assim a condição da ação. Por outro lado, para o direito de petição não é necessário que o peticionário tenha sofrido gravame pessoal ou lesão em seu direito, porque se caracteriza como direito de participação política, onde figura o interesse geral no cumprimento da ordem jurídica.

Os primeiros passos em busca da efetivação do acesso à justiça pautavam-se no endereçamento de conflitos, até então sem solução, para as vias judiciais, de modo a utilizar-se do instrumento processualístico para a resolução da lide. Hoje a perspectiva é muito mais ampla, abrangendo a processualística como forma de resolução mais abrangente de conflitos, aliando o procedimento jurídico e incorporando métodos transdisciplinares, tais como mediação, arbitragem e conciliação. Nesse sentido, tal inovação na forma de acesso à justiça e resolução de conflitos se dá com o intuito de:

(...) atender não apenas aqueles interesses juridicamente tutelados, mas também outros que possam auxiliar na sua função de pacificação social diante da percepção segundo o qual todo conflito se diferencia do litígio à razão de ser multidisciplinar, ao passo que o litígio é um aspecto do conflito, aquele que se associa direta e indiretamente à dimensão jurídica. (RUIZ e NUNES, 2015, p.04).

É importante ressaltar que os casos envolvendo extinção do processo sem julgamento de mérito não fere o direito do acesso à justiça, visto que, tal possibilidade é totalmente plausível quando não estiverem presentes os pressupostos mínimos de admissibilidade da demanda processual.

“O acesso à justiça está intimamente ligado à justiça social” (Torres, *online*) visando ultrapassar a abstração na realização da justiça mediante a prática no sentido de mostrar com mais precisão os resultados obtidos através do exercício jurisdicional. Sendo assim, a atuação do Estado se mostra através da união da função jurisdicional e legislativa, de modo a buscar cada vez mais a pacificação dos conflitos por esses meios.

## 1.1. BARREIRAS AO ACESSO EFETIVO À JUSTIÇA

Na prática do poder judiciário brasileiro, é notável que o efetivo acesso à justiça em todas as suas vertentes ainda é algo utópico. Existem inúmeras barreiras a serem vencidas para que se possa garantir a plenitude desse direito. O principal obstáculo é que o estudo jurídico, mesmo com raras exceções, ainda se mantém indiferente quanto às realidades dos indivíduos envolvidos nos conflitos. Esse tipo de pesquisa se pauta apenas no formalismo e dogmatismo, se tornando negligente quanto às questões reais que envolvem o conflito, tais como, “as diferenças entre os litigantes em potencial no acesso à disponibilidade de recursos para litigar.” (CAPPELLETTI & GARTH, p.04, 1988)

O acesso à justiça, segundo TORRES (*online*) é o “instrumento essencial à efetivação dos direitos componentes da cidadania plena” e que, apesar dos inúmeros avanços alcançados, ainda existem muitas barreiras a serem vencidas para a completa efetividade desse direito. Tal efetividade só será alcançada quando houver a total paridade entre as partes, no sentido de que, a solução final do conflito deve estar ligada apenas aos méritos jurídicos das partes conflitantes, sem haver nenhuma correlação com diferenças estranhas ao direito, como questões socioeconômicas e culturais. É cediço que a igualdade plena entre as partes possui caráter utópico, motivo que justifica a busca incessante de meios para alcançá-la.

No Brasil a falta de acesso à justiça está intimamente ligada com fatores socioeconômicos, ou seja, “quanto mais vulnerável, menos o brasileiro conhece seus direitos.” (CASTRO & MARIZ, 2013). Segundo pesquisa do Ministério da Justiça, mais da metade dos estados brasileiros estão abaixo da média nacional de acesso à justiça, sendo que, os lugares com os menores índices corroboram com os números mínimos de Índice de Desenvolvimento Humano. Ainda de acordo com essa pesquisa, o

Maranhão aparece com o menor índice, com indicador de 0,04 em uma escala de 0 a 1. O Distrito Federal é o líder do ranking de acesso, apresentando o Índice Nacional de Acesso à Justiça em torno de 0,38.

A partir da análise de alguns aspectos econômicos da realidade brasileira, observa-se que a distribuição de renda é péssima e está intimamente ligada à limitação do acesso à justiça, podendo ainda, de forma mais ampla, limitar o exercício da cidadania em um aspecto geral, dada a disparidade gritante entre as classes, resultado de uma desigualdade social que só cresce diariamente.

Para a solução de uma lide, são necessários procedimentos judiciais que possuem um custo financeiro que deve ser arcado pelas partes envolvidas no litígio. Em regra, cabe ao autor o pagamento de custas oriundas da distribuição, as provas que necessitar produzir, como perícias, diligências e etc., e eventuais gastos que surgirem no transcorrer da demanda processual.

Os honorários advocatícios se apresentam como a maior despesa individual dos sujeitos processuais, dado aos altos custos dos serviços dos advogados. A defensoria pública deveria ser o instrumento para resolução desse problema, no entanto, a mesma se mostra deficiente e ausente em muitos estados brasileiros, o que leva até a desistência da propositura da ação por falta de possibilidade de arcar com custos de advogados particulares.

O artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal assegura a assistência jurídica gratuita e integral àqueles que não possuem condições financeiras de arcar com o orçamento de uma demanda processual. Tal gratuidade abrange a consultoria (defensoria pública) e a atividade processual jurídica. Trata-se de “garantir valores e direitos fundamentais para o ser humano, não restritos ao sistema jurídico processual.” (TORRES, *online*).

Sendo assim, para enfrentar essas dificuldades de cunho econômico no acesso jurisdicional, CAPPELLETTI & GARTH

(1988, p.25), apresentam como alternativa:

A combinação de recursos, tais como as ações coletivas, as sociedades de advogados do interesse público, a assessoria pública e o advogado público podem auxiliar a superar este problema e conduzir à reivindicação eficiente dos interesses difusos.

A longa duração dos processos é outro fator que limita o acesso à justiça. O tempo depreendido em cada pleito e as custas processuais são diretamente proporcionais, de modo que, quanto mais longa a demanda, maiores são os gastos que devem ser arcados pelas partes, pressionando os economicamente hipossuficientes a abandonarem suas causas ou aceitarem acordos completamente inferiores àquilo que lhe é de direito.

A Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais, dispõe em seu artigo 6º, § 1º: “Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num *prazo razoável* por um tribunal independente e imparcial (...)” [grifo nosso]. Nesse escopo, a justiça que não cumpre sua função de examinar e resolver a causa dentro de um prazo razoável, pode se apresentar para muitas pessoas, como sendo inacessível.

A morosidade do processo está associada a inúmeros fatores que vão desde a estrutura do poder judiciário até a discrepância entre a lei e a sua aplicabilidade. É sabido que no Brasil há uma “abissal incapacidade numérica de juízes em relação aos processos” (FARIAS, PIRES & ALMEIDA, p.03, *online*), ou seja, a quantidade de processos e juízes para sua apreciação é incompatível, o que gera prejuízos à celeridade da prestação da tutela jurisdicional e à qualidade da decisão do magistrado. As formas alternativas de resolução de conflitos se mostram como uma possível saída para a diminuição do acúmulo de processos, contribuindo diretamente para a celeridade e solução rápida das lides.

Tem-se, portanto, que a morosidade do sistema processual gera descrença na justiça, na medida em que, provoca um

sentimento de incompetência dos meios judiciais e, conseqüente, impunidade. É preciso trabalhar no sentido de garantir a efetividade da duração razoável do processo descrita na Constituição Federal e assegurar uma resposta à todos os sujeitos envolvidos no pleito.

Para Horácio Wanderley Rodrigues, apud TORRES (*online*), as barreiras socioculturais ao acesso à justiça no Brasil se permeiam por três pontos principais:

a) Falência da educação nacional: o sistema brasileiro de ensino é deficiente no que tange à conscientização do cidadão sobre seus direitos e deveres assegurados em lei. Muitos não têm noção de direitos mínimos, o que impossibilita o reconhecimento de um direito juridicamente exigível;

b) Descompromisso dos “meios de comunicação” com a informação: os meios de comunicação poderiam utilizar-se de seu vasto alcance para divulgar informações relativas à noções de Direito, de modo a dar um suporte mínimo de conhecimento para o cidadão médio;

c) Quase inexistência de instituições oficiais de assistência jurídica prévia: tais instituições deveriam agir no aconselhamento prévio aos indivíduos, informando e educando a população sobre as dúvidas jurídicas que surgissem em decorrência de situações fáticas cotidianas.

É necessário salientar que quanto mais pobre é o cidadão, maior é sua distância com um advogado e mais difícil se torna esse contato, visto que, a possibilidade de inexistência de um profissional dessa área em seu círculo de relações é muito alta, além do fato dessas pessoas estarem, na maioria das vezes, muito distantes dos bairros onde funcionam os escritórios de advocacia e os tribunais. Quando finalmente conseguem ter acesso à assistência judiciária, esta se mostra, muitas vezes, precária e deficientemente prestada.

Finalmente, deve-se salientar que para eliminar os obstáculos ao acesso à justiça é necessário conscientizar-se que

muitos são inter-relacionados, gerando o risco de que “mudanças tendentes a melhorar o acesso por um lado podem exacerbar barreiras por outro”. (CAPPELLETTI & GARTH, 1988, p.11)

## 2. DAS FORMAS ALTERNATIVAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

De acordo com a definição do minidicionário Houaiss da língua portuguesa, conflito é “1 ato, estado ou efeito de divergirem muito ou de se oporem duas ou mais coisas, 2 choque, enfretamento, 3 discussão acalorada; desavença”.

No Direito Processual Civil existem dois institutos, lide e litígio, que representam o conflito de interesses.

O conflito de interesses quando levado, pelo exercício do direito de ação, para apreciação do Estado-Juiz, que deverá dizer o direito, utiliza-se dos meios judiciais para a resolução da lide. Dessa forma, invoca a tutela jurisdicional e entrega a esta a capacidade de solucionar o conflito que deu início ao processo. Perdendo as partes a autonomia de encontrarem por si mesmos a solução mais adequada ao caso concreto. Tem-se aqui a procura pela resolução convencional da lide, isto é, a procura de uma solução via decisão judicial.

Todavia, existem outras formas de resolução de conflitos, denominadas como formas alternativas, a saber: conciliação, mediação e arbitragem.

Nesse sentido o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) desde 2006 organiza o Movimento pela Conciliação e posteriormente através da Resolução n.º 125/2010 instituiu a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos, promovendo a autocomposição, ou seja, conciliação e mediação.

O Novo Código de Processo Civil (NCPC) – Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015 – acompanhando as já promovidas vias não litigiosas de resolução de conflitos ressalvou a importância das mesmas ao estabelecê-las como etapa inicial e

ainda determinou que os sujeitos processuais devem promovê-las a qualquer momento do processo. A conciliação e a mediação estão previstas nos artigos 3º, §3º, 139, V, 334, do Código de Processo Civil. A mediação é ainda prevista na Lei n.º 13.140, de 26 de junho de 2015. E a arbitragem na Lei n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996.

A conciliação e a mediação são meios alternativos de resolução de conflitos, pois permitem que as próprias partes encontrem soluções para dirimir as divergências entre si. São aplicáveis nos conflitos que envolvam direitos disponíveis ou direitos indisponíveis que admitam transação.

Segundo Cardoso (apud PISKE, 2012, p. 51) a Conciliação é “derivada do latim *conciliatio*, de *conciliare* (atrair, harmonizar, ajuntar); entende-se o ato pelo qual duas ou mais pessoas desavindas a respeito de certo negócio põe fim à divergência amigavelmente”.

A Conciliação é um processo autocompositivo breve no qual as partes com o auxílio de um terceiro, utilizando-se das técnicas conciliatórias, tentam alcançar um acordo. Recomenda-se essa forma alternativa para os casos em que não houver vínculo anterior entre as partes (art. 165, §2º, CPC).

Para Cooley (apud PIBIC1),

Algumas disputas se resolvem melhor num ambiente que tenha poucas ou nenhuma limitação procedimental. Com relação a essas disputas, o processo de mediação oferece várias vantagens. Com exigências processuais mínimas, a mediação proporciona oportunidade ilimitada para que as partes exerçam flexibilidade ao comunicar suas preocupações e prioridades básicas com relação à disputa. A mediação pode mostrar às partes soluções alternativas potenciais, dar-lhes condições de melhorar e reforçar suas relações em interações futuras e estimulá-las a explorar e a atingir soluções criativas que permitam ganhos mútuos e um alto grau de acato às decisões.

A Mediação é também um processo autocompositivo caracterizada como sendo negociação facilitada, em que as partes auxiliadas por um terceiro, buscam pela composição.

Ainda sobre o conceito de mediação é relevante trazer as palavras de SALES (2016, p. 943):

A mediação de conflitos pode ser conceituada como meio de solução de conflitos, na qual um terceiro imparcial - mediador - auxilia o diálogo consensual, inclusivo e colaborativo entre as partes, que são responsáveis pela decisão construída. Na mediação é estimulada a visão positiva dos conflitos, do conflito como algo natural, a discussão pacífica e efetiva. Para além de representar uma técnica de solução de conflitos, em função da mudança significativa que a prática da mediação proporciona à gestão das relações humanas, ela se apresenta uma mudança cultural.

Destarte, o Código de Processo Civil prevê que a mediação deverá ser aplicada nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes (art. 165, §3º, CPC).

Tanto na conciliação como na mediação podem ocorrer extrajudicial ou judicialmente. E em ambas tem-se a figura de um terceiro imparcial e neutro, conciliador ou mediador, que é o facilitador da comunicação. Ele é o responsável por propor o procedimento, presidir a audiência, facilitar a comunicação entre as partes e aplica as técnicas necessárias. Deverá possuir uma linguagem neutra, adequada, despersonalizada e não adversarial.

Nesses processos autocompositivos há uma pequena distinção trata-se da participação do conciliador, que é mais ativa, podendo, inclusive, sugerir soluções para o litígio, no entanto, o mediador exerce um papel de facilitador da comunicação, não podendo, portanto, propor soluções (DIDIER JR, 2016).

## 2.1. DOS PRINCÍPIOS DA MEDIAÇÃO E DA CONCILIAÇÃO

O Código de Processo Civil no artigo 166 estabelece quais os princípios que regem a mediação e a conciliação, são eles: independência, imparcialidade, autonomia da vontade, confidencialidade, oralidade, informalidade e da decisão informada. Além destes a lei de mediação (Lei n.º 13140/2015) traz



outros como isonomia entre as partes, busca do consenso e boa-fé. E o Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais em anexo na Resolução n.º 125/2010 acrescenta ainda o empoderamento e validação; e o respeito à ordem pública e às leis vigentes,

O princípio da independência confere aos mediadores e conciliadores a liberdade para atuarem sem sofrer pressões, adotando as medidas convenientes para o prosseguimento da audiência.

O princípio da imparcialidade determina que o terceiro neutro e imparcial que presidirá a audiência de conciliação ou de mediação não poderá ter interesse no conflito, devendo, portanto, se considerar impedido de iniciar ou prosseguir com a audiência.

O princípio da autonomia da vontade confere às partes o poder de decisão, cabendo somente à elas a formulação do acordo final.

O princípio da confidencialidade garante às partes que tudo o que for tido no decorrer da audiência fica restrito aquele momento, inclusive, não podendo o mediador ou conciliador ser testemunha de uma das partes envolvidas.

O princípio da oralidade e da informalidade materializam o objetivo de se obter comunicação produtiva e a participação das partes. A conciliação e mediação não se baseiam em provas.

O princípio da decisão informada dispõe que as partes devem ter ciência dos seus direitos e da situação fática.

Através do princípio da isonomia é assegurado paridade entre as partes. E presume-se que aqueles que participam do processo comportam com boa-fé.

O princípio da busca do consenso materializa um dos objetivos da conciliação e da mediação na medida em que se busca um acordo, um consenso, uma resolução para o litígio.

### 3. O PAPEL DAS FORMAS ALTERNATIVAS DE

## RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NO EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA

O acesso à justiça tem como finalidade possibilitar que as pessoas reivindiquem os seus direitos e/ou resolvam os seus litígios. Portanto, o Poder Judiciário deve ser igualmente acessível para todos e produzir resultados que sejam social e individualmente justos, quando se procura fundamentos para uma sociedade justa e igualitária. (Cappelletti e Garth apud MINGATI; RICCI, *online*)

O acesso à justiça é compreendido neste trabalho como aquele que garante o efetivo acesso à ordem jurídica justa, portanto, efetivo exercício da cidadania e dos demais direitos fundamentais. Destarte,

(...) acesso à ordem jurídica justa entende-se acesso a um processo justo, ou seja, a garantia de acesso a uma justiça imparcial, que não só possibilite a participação efetiva e adequada das partes no processo jurisdicional, mas que também permita a efetividade da tutela dos direitos, consideradas as diferentes posições sociais e as específicas situações de direito substancial. O processo que não produza um resultado justo, assim considerado aquele que não atinge seus objetivos éticos ou que repele, direta ou indiretamente, os influxos axiológicos da sociedade, é, na verdade, um processo injusto e, por isso, inibidor do acesso à justiça.” (Oliveira apud MINGATI; RICCI, *online*)

Diante do Estado Democrático de Direito pode-se denotar que as formas alternativas de resolução de conflitos foram implantadas com o intuito de trazer maior participação das partes, maior agilidade processual, diminuir a morosidade e as custas processuais. Atenuando os obstáculos para se alcançar o acesso à justiça e atingir a efetiva pacificação social. Complementado o nosso pensamento tem-se que,

Os meios alternativos de solução de conflito, como a conciliação, a mediação e a arbitragem são, indiscutivelmente, vias promissoras tão esperadas, no auxílio da desburocratização da Justiça, ao mesmo tempo em que permitem um exercício democrático de cidadania e uma fenomenal economia de papéis,

horas de trabalho etc. (PISKE, 2012, p. 50-51)

Após análise pode-se verificar que a conciliação e mediação prestam grande serviço ao instituto acesso à justiça, pois serve de instrumento de pacificação social, empoderando as partes para efetiva solução de seus conflitos. Além do que, são mecanismos facilitadores de acesso à justiça, ao propiciar ao cidadão comum meios legais de ter seus problemas resolvidos de forma menos danoso possível, sem o desgaste de um processo judicial. Assim,

Mediação e conciliação devem figurar, portanto, como instrumentos pelos quais o Estado pode prover a pacificação social das demandas sem, com isso, limitar o acesso ao Judiciário, sem tocar na inafastabilidade do controle jurisdicional, e pode fazê-lo a um só tempo, de modo a assegurar a celeridade e satisfação dos interesses defendidos pelas partes insurgentes que por vezes precisam apenas de um foro adequado para que se componham. (BOLZAM; SANTOS, 2015, p. 160)

Percebe-se, portanto, que as formas alternativas de resolução de conflito desempenham a função de facilitadores do acesso à justiça na medida que propicia a inclusão social ao efetivar o acesso à ordem jurídica justa; são mais céleres, financeiramente mais econômicos e mais flexíveis; mais criativas e com a predominância da oralidade em detrimento da forma escrita. Essas formas alternativas de resolução de conflitos são tão eficientes quanto à jurisdicional. Além de auxiliar no descongestionamento do Poder Judiciário e de promover a própria desjudicialização, criando uma nova cultura na sociedade já acostumada com as vias litigiosas.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

As denominadas formas alternativas de resolução de conflitos são instrumentos de autocomposição que buscam que o cidadão possa ter o efetivo acesso a justiça, visto que no Estado Democrático de Direito não é permitido que se faça a denominada “justiça com as próprias”, ou como melhor definida,

autotutela, onde antes da intervenção estatal aquele que se sentisse lesado poderia resolver aquele conflito da forma que acreditava ser adequada. Com o advento da intervenção estatal, onde o Estado tomou para si a responsabilidade de promover justiça social, há uma busca por meios que proporcionem essa satisfação do cidadão.

A forma usual para que se pudesse alcançar esse ideal de justiça era por meio de um processo judicial que deve ser elaborado por um profissional do Direito que representasse a pessoa que tivesse sofrido um dano e da outra parte poderia se defender por intermédio desse mesmo profissional, porém nosso Poder Judiciário apresenta-se falho nesse propósito, visto que os procedimentos são demasiadamente lentos, por inúmeras situações, desde quantidade de processos a falta de mão de obra, fazendo que o esse ideal de “justiça” não seja alcançado ou quando o dano puder ser reparado já não supre a necessidade pela qual foi demandada.

Diante desse quadro surgiu-se a possibilidade de auto-composição, ou seja, o Estado forneceu meios para que houvesse uma facilidade a esse acesso a justiça por intermédio de institutos como a conciliação e mediação, onde por auxílio de um terceiro treinado para tal, possa intermediar esses conflitos e auxiliar na resolução dos mesmos como mecanismos de resolução de conflitos e efetivo acesso a justiça.

Pode-se perceber que tanto a mediação como a conciliação tem-se mostrado eficazes na proposta para a qual foram implementadas, pois há uma celeridade nas demandas, onde o jurisdicionado obtém uma solução de forma mais célere e efetiva, trazendo uma satisfação social e segurança jurídica, onde antes existia uma descrença para quando a demanda poderia ser resolvida.

Conclui-se que ainda há melhoras a serem feitas para que o jurisdicionado possa se sentir totalmente protegido pelo Estado quando se sentir lesionado, mas esses institutos de resolução de

conflito estão sendo utilizados de forma efetiva para a busca de pacificação social e consequente acesso à justiça.



## REFERÊNCIAS

- BERARDO, Maria Lúcia da Matta. *Acesso à Justiça na Construção da Cidadania*. Acesso à justiça, 2015. São Paulo. Anais...São Paulo: FEPODI, 2015. Disponível em: Acesso em 06 dez. 2017.
- BOLZAM, Angelina Cortelazzi; SANTOS, Rafael Fernando dos. *A Mediação e a Conciliação no Novo Código de Processo Civil*. Cadernos de Direito, Piracicaba, v. 15 (28): 159-169, jan-jun. 2015
- BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Azevedo, André Gomma de (Org.). *Manual de Mediação Judicial*, 5ª Edição (Brasília/DF:CNJ), 2015.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça*. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: [http://www.cnj.jus.br/images/atos\\_normativos/resolucao/resolucao\\_125\\_29112010\\_11032016162839.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_125_29112010_11032016162839.pdf) . Acesso em: 25 dez. 2017.
- BRASIL. *Constituição Federal da República Federativa do Brasil*, de 05 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em 11 dez 2016.
- BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Diário Oficial [da] República Federativa

- do Brasil, Poder Executivo. Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 25 dez. 2017.
- BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. *Lei de Mediação*, Poder Executivo. Brasília, DF, 26 jun. 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm). Acesso em: 25 dez. 2017.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Conciliação e Mediação de Conflitos. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/images/MdCcAp.pdf>. Acesso em: 28/12/2017
- CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. *Acesso à Justiça*. Sergio Antonio Fabris Editor. Porto Alegre: 1988.
- CASTRO, G.; MARIZ, R. *Justiça no Brasil ainda é Direito para Poucos*. Diário de Pernambuco. 2013. Disponível em: [http://www.diariodepernambuco.com.br/app/noticia/brasil/2013/12/16/interna\\_brasil,479881/justica-no-brasil-ainda-e-direito-para-poucos.shtml](http://www.diariodepernambuco.com.br/app/noticia/brasil/2013/12/16/interna_brasil,479881/justica-no-brasil-ainda-e-direito-para-poucos.shtml). Acesso em: 28/12/2017.
- Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais
- DUARTE, L. S. A. C. *Meios Alternativos de Solução de Conflitos*. Disponível em: <http://www.atenas.edu.br/faculdade/arquivos/nucleoiniciacaociencia/revista-juri2008/2.pdf>. Acesso em: 28/12/2017.
- FARIAS, A. F.; PIRES, C. da C.; ALMEIDA, R. *Os Meios Alternativos de Solução de Conflitos Como um dos Instrumentos no Combate a Pobreza no Brasil*. Disponível em: <http://www.webartigos.com/storage/app/uploads/public/588/4ce/453/5884ce453f94a518847892.pdf>. Acesso em: 28/12/2017.
- GOLDSTEI, A. *O Acesso à Justiça no Brasil*. Correio Forense.

2014. Disponível em: <<http://www.correiofofense.com.br/colunas/o-acesso-justica-brasil/#.WLWu6tLyt0t>>. Acesso em: 27/12/2017.
- LIMA, L. A. F.; FERNANDES, F. B. *Meios Alternativos de Resolução de Controvérsias (ADR/ODR) e Mitigação Da Litigância Na Perspectiva Do Novo Código De Processo Civil: Um Caminho Mais Curto Rumo À Ordem Jurídica Justa?* Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflitos, v.02, n.01, p.22-40, jan/julho 2010. Brasília.
- MELO, K. S. S.; BAPTISTA, B. G.L. *Mediação e Conciliação no Judiciário: Dilemas e Significados*. DILEMAS: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social, v.04, n.01, p.97-122, jan/fev/mar 2011.
- MINGATI, Vinícius Secafen; RICCI, Milena Mara da Silva. *Conceito de Acesso à Justiça: a Efetividade do Processo como Garantia de Acesso à uma Ordem Jurídica Justa*.
- MINIDICIONÁRIO HOUAISS DA LÍNGUA PORTUGUESA / [António Houaiss e Mauro de Salles Villar; elaborado no Instituto António Houaiss de Lexicografia e Banco de Dados da Língua Portuguesa], 4.ed. ver. e aumentada. Rio de Janeiro: Objetiva, 2010
- NALINI, José Renato. *Novas Perspectivas no Acesso à Justiça*. Disponível em: <[http://www.cjf.gov.br/revista/numero3/artigo 08.htm](http://www.cjf.gov.br/revista/numero3/artigo%2008.htm)>. Acesso em: 05 dez. 2017.
- PISKE, Oriana. *Formas Alternativas de Resolução de Conflito*. Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Brasília, v. 24, n. 5, p. 47-55, maio 2012. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/49739>>. Acesso em: 20 nov. 2017
- RUIZ, Ivan Aparecido. NUNES, Tais Zanini De Sá Duarte. *Mediação: Nova Face da Justiça no Desenvolvimento do Milênio*. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/0j0ub037>>. Acesso em: 28/12/2017.

- SALES, Lília Maia de Moraes. *Técnicas de Mediação de Conflitos e Técnica da Reformulação – Novo Paradigma e Nova Formação para os Profissionais do Direito*. *Novos Estudos Jurídicos*, [S.l.], v. 21, n. 3, p. 940-958, nov. 2016. ISSN 2175-0491. Disponível em: <<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/9687/5438>>. Acesso em: 05 dez. 2017
- SENA, A.G. *Formas de Resolução de Conflitos e Acesso à Justiça*. *Revista Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, v.46, n.75, p.93-114. Belo Horizonte, 2007.
- SOUZA, W. A. de. *Acesso à Justiça: Conceito, Problemas e a Busca da sua Superação*. Portal E-GOV. 2012. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/acesso-%C3%A0-justi%C3%A7a-conceito-problemas-e-busca-da-sua-supera%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 26/12/2017.
- TORRES, Ana Flávia Melo. *Acesso à justiça*. *Âmbito Jurídico*. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=4592](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4592)>. Acesso em: 26/12/2017.
- TRISTÃO, Ivan Martins; FACHIN, Zulmar. *O Acesso à Justiça como Direito Fundamental e a Construção da Democracia pelos Meios Alternativos de Solução de Conflitos*. *SCIENTIA IURIS*, Londrina, v. 13, p. 47-64, nov. 2009
- WATANABE, Kazuo. *Acesso à Justiça e Sociedade Moderna: Participação e Processo*. – São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 1988, *apud* LIMA, L. A. F.; FERNANDES, F. B. Meios alternativos de resolução de controvérsias (ADR/ODR) e mitigação da litigância na perspectiva do novo código de processo civil: um caminho mais curto rumo à ordem jurídica justa? *Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflitos*, v.02, n.01, p.22-40, jan/julho 2010. Brasília.