

UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO

KARYNE VIVIANE SALES UCHÔA

**CONCILIAÇÃO NA DEFENSORIA PÚBLICA:
A EXPERIÊNCIA DO NÚCLEO DESCENTRALIZADO
DO BAIRRO JOÃO XXIII**

FORTALEZA
2010

KARYNE VIVIANE SALES UCHÔA

**CONCILIAÇÃO NA DEFENSORIA PÚBLICA:
A EXPERIÊNCIA DO NÚCLEO DESCENTRALIZADO
DO BAIRRO JOÃO XXIII**

Monografia submetida à banca examinadora da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação da professora Dra. Theresa Rachel Couto Correia.

Área de concentração:

Acesso à Justiça

FORTALEZA
2010

KARYNE VIVIANE SALES UCHÔA

**CONCILIAÇÃO NA DEFENSORIA PÚBLICA:
A EXPERIÊNCIA DO NÚCLEO DESCENTRALIZADO
DO BAIRRO JOÃO XXIII**

Monografia submetida à Faculdade de Direito, da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito. Área de concentração: Direito Processual.

Aprovada em: 29 / 11 / 2010.

BANCA EXAMINADORA:

Professora Dra. Theresa Rachel Couto Correia
Orientadora
Universidade Federal do Ceará - UFC

Mestranda Ana Karmen Fontenele Guimarães Lima
Universidade Federal do Ceará - UFC

Mestranda Elisabeth Alice Barbosa Silva de Araújo
Universidade Federal do Ceará – UFC

Aos meus Pais,

AGRADECIMENTOS

À Professora Dra. Theresa Rachel Couto Correia, por, gentilmente, ter atendido ao meu pedido de ajuda e por ter, sabiamente, me transmitido calma.

Aos Defensores Públicos e colegas entrevistados que atuam no Núcleo Descentralizado da Defensoria Pública do Bairro João XXIII, pelo tempo concedido nas entrevistas realizadas e pelas valiosas sugestões ao trabalho.

Aos amigos, pelo entusiasmo e incentivo oferecido.

Ao meu companheiro Alessandro, pelo incentivo, pela compreensão e pela ajuda valiosa em momentos de grandes desordens.

Aos meus queridos pais, pelo amor e pelas orientações sempre presentes.

“Justiça atrasada não é Justiça, senão injustiça qualificada e manifesta.”

(RUI BARBOSA)

RESUMO

A tutela estatal promovida por meio do processo está em declínio; a descrença em tal solução em virtude da demora e dos custos elevados, dentre outros fatores, acabaram por conduzir a sociedade e os operadores do Direito a buscarem os chamados meios alternativos de solução de conflitos. Em face do movimento universal de acesso à Justiça, a busca por mais agilidade e adaptabilidade do Direito constitui a motivação deste trabalho. Com efeito, a presente monografia apresenta um breve histórico a fim de localizar a previsão da Conciliação e da Defensoria Pública no ordenamento jurídico brasileiro. Em seguida, explora com mais afinco os dois temas, oferecendo condições para contemplar as inovações proporcionadas pelos Núcleos Descentralizados da Defensoria Pública, que atuam junto às periferias, incentivando o uso da Conciliação.

Palavras-chave: Acesso à Justiça. Conciliação. Defensoria Pública.

ABSTRACT

The government framework promoted by the process is in decline, the disbelief in this solution because of the delay and high costs, among other factors, ultimately led the society and the operators of the law to seek alternative means of conflict resolution. With regard to the movement of universal access to justice, the quest for more agility and adaptability of the law is the motivation of this study. Indeed, this monograph presents a brief history to find the prediction of Conciliation and the Public Defenders in the Brazilian legal system. After that, it explores more deeply the two themes, providing conditions to analyze the innovations offered by some branches of the Public Defender, which work in suburbs, encouraging the use of conciliation.

Keywords: Access to justice. Conciliation. Public Defenders.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
CAPÍTULO 1 - ACESSO À JUSTIÇA.....	15
1.1 O MOVIMENTO UNIVERSAL DE ACESSO À JUSTIÇA.....	15
1.1.1 Breve esboço histórico.....	16
1.1.2 As três ondas Cappellettianas.....	17
1.1.3 Primeira onda: assistência judiciária aos pobres.....	17
1.1.4 Segunda onda: representação dos interesses difusos.....	19
1.1.5 Terceira onda: meios alternativos de solução de conflitos.....	20
1.2 REFLEXOS DO MOVIMENTO NO BRASIL.....	22
1.2.1 A Constituição Federal de 1988.....	24
1.2.2 Criação da Defensoria Pública.....	26
1.2.3 Previsão da proteção dos interesses difusos.....	26
1.2.4 A pacificação através dos meios parajurisdicionais.....	27
1.3 A CRISE DA JUDICIALIZAÇÃO.....	29
CAPÍTULO 2 - CONCILIAÇÃO.....	34
2.1 MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	34
2.1.1 Da Autotutela à Jurisdição.....	35
2.1.2 Os atuais meios alternativos de resolução de conflitos: Mediação, Conciliação e Arbitramento.....	38
2.2 CONCILIAÇÃO.....	40
2.2.1 Conciliação endoprocessual versus Conciliação extraprocessual.....	40
2.2.2 Conciliação: meio alternativo de solução de litígios.....	43
2.2.3 Mediação versus Conciliação.....	46
2.2.4 Princípios éticos que norteiam a Conciliação.....	47
2.2.5 O papel do conciliador.....	48
2.3 A CONCILIAÇÃO NO BRASIL.....	51
2.3.1 Histórico.....	51
2.3.2 Conciliação no Direito comparado.....	53
CAPÍTULO 3 - CONCILIAÇÃO NA DEFENSORIA PÚBLICA: UMA NOVA PERSPECTIVA DE ACESSO À JUSTIÇA.....	56
3.1 DEFENSORIA PÚBLICA.....	56

3.1.1 Evolução e previsão legal.....	58
3.1.2 Organização e funções.....	59
3.1.3 A atuação na esfera extrajudicial.....	60
3.2 CONCILIAÇÃO NA DEFENSORIA PÚBLICA: A EXPERIÊNCIA DO NÚCLEO DESCENTRALIZADO DO BAIRRO JOÃO XXIII.....	62
3.2.1 Núcleo Descentralizado do Bairro João XXIII.....	65
3.2.2 Matérias mais frequentes.....	67
3.2.3 Procedimento da Audiência de Conciliação.....	67
3.2.4 Presença de profissionais das áreas de Psicologia e Serviço Social.....	70
3.2.5 Dificuldades enfrentadas.....	71
3.3 DEFENSORIA PÚBLICA NO BRASIL: AVANÇOS E DESAFIOS.....	73
REFERÊNCIAS.....	79
ANEXO 1: ART. 4º, DA LEI ORGÂNICA DA DEFENSORIA PÚBLICA.....	84
ANEXO 2: PERGUNTAS REALIZADAS NAS ENTREVISTAS.....	87

INTRODUÇÃO

O ser humano, conforme bem ilustrou Aristóteles¹, é um “animal político”, pois nasceu, antes de tudo, para viver em sociedade. Dotado da palavra, o homem, acha-se apto para deliberar com seus semelhantes, relacionar-se, estabelecer vínculos afetivos, promover mudanças de comportamento, criar e recriar ideias, buscando, desta forma, realizar seus sonhos.

A vida em sociedade, entretanto, nem sempre é harmônica. Nas mais corriqueiras situações da vida cotidiana, os indivíduos manifestam desejos, exigências, necessidades, aos quais se dá o nome de interesses. Tais interesses, substanciais ou materiais, são satisfeitos por bens. Porém, nem sempre todas as vontades podem ser satisfeitas, já que muitas pessoas podem manifestar desejo por uma certa categoria de bens e serem estes insuficientes para satisfazê-las ou indisponíveis, gerando um conflito de interesses².

As pessoas entram em conflito, portanto, quando se sentem privados de um certo poder (fazer – ter) ou de uma certa vantagem em relação aos seus interlocutores ou, ainda, quando, em uma relação, uma das partes envolvidas identifica uma invasão em seu espaço objetivo (corpo ou bens) ou em seu mundo subjetivo (sentimentos, valores, crenças ou ideias).

Desta forma, os conflitos de interesses, sejam eles individuais, coletivos ou difusos, são intrínsecos aos seres humanos e sempre foram uma constante na vida em sociedade. Por outro lado, a necessidade de harmonizar estes conflitos também é vital ao bem-estar da sociedade.

É neste diapasão que nos reportamos ao entendimento predominante de que não há sociedade sem direito: *ubi societas ibi jus*³. A história do Direito se inicia, portanto, com a própria história da civilização, pois, onde existe sociedade humana organizada, há também direito^{4 5}.

A correlação SOCIEDADE-INTERESSES-DIREITO justifica-se, pois, na função ordenadora que o Direito exerce sobre a sociedade, isto é de coordenação dos interesses que

1 *Apud* LALLEMENT, 2004, p. 23.

2 RIBEIRO, 1991, p. 17

3 CINTRA *et al*, 2007, p. 25.

4 Diferentemente, a história da ciência do Direito, de acordo com o entendimento predominante, se dá início em Roma. Com efeito, na antiguidade, os romanos foram o primeiro povo civilizado a fazer do Direito objeto de estudo especializado e sistemático, chegando a estabelecer definições e classificações dos fenômenos jurídicos válidas ainda hoje e constituindo as bases do direito privado de vários povos modernos, inclusive do nosso.

5 KLABIN, 2004.

se manifestam na vida social, de modo a organizar a cooperação entre os indivíduos e compor os conflitos que, por ventura, se verificarem.

Em princípio, o entendimento atual é que se entre duas pessoas há um conflito, caracterizado por uma resistência de outrem ou um veto jurídico à satisfação voluntária, o Direito impõe que, se se pretende pôr fim a tal situação, seja chamado o Estado-Juiz, o qual virá dizer qual a vontade do ordenamento jurídico para o caso concreto (declaração) e, se for o caso, fazer com que as determinações se disponham na realidade prática, conforme essa vontade, através da execução⁶.

O Estado, portanto, foi instituído para representar e tutelar os interesses da sociedade e, dentre estes, a manutenção da ordem e da paz social. Para tanto, ao lado das funções administrativa e legislativa, o poder estatal também exercerá a função jurisdicional; no exercício desta, o Estado tem a capacidade e a responsabilidade de dar, àquela parcela de conflito de interesses, a solução adequada.

Neste contexto, segundo Sadek, o Judiciário exerce um papel fundamental na aplicabilidade e efetivação dos direitos:

Os direitos são letra morta na ausência de instâncias que garantam o seu cumprimento. O Judiciário, deste ponto de vista, tem um papel central. Cabe a ele aplicar a lei e, conseqüentemente, garantir a efetivação dos direitos individuais e coletivos. Daí ser legítimo afirmar que o Judiciário é o principal guardião das liberdades e da cidadania⁷.

Ressalte-se que o objetivo da ordem jurídica é exatamente o de harmonizar as relações sociais intersubjetivas, por meio da máxima realização dos valores humanos com o mínimo de sacrifício e desgaste.

A pacificação é, portanto, o escopo magno da jurisdição e, por consequência, de todo o sistema processual; e a lide, por sua vez, é o elemento gerador do Direito.

Segundo Cintra, a jurisdição possui, além da pacificação, outros escopos. De acordo com o doutrinador, os fins visados pelo Estado no exercício da jurisdição podem ser classificados em três ordens, quais sejam, social, política e jurídica:

6 CINTRA *et al*, 2007, p. 26.

7 2001, p. 7.

A doutrina moderna aponta outros escopos do processo, a saber: a) *educação* para o exercício dos próprios direitos e respeito aos direitos alheios (escopo social); b) a preservação do valor *liberdade*, a oferta de meios de *participação* nos destinos da nação e do Estado e a *preservação do ordenamento jurídico e da própria autoridade deste* (escopos políticos); c) *a atuação da vontade concreta do direito* (escopo político)⁸

A pacificação é, neste sentido, um escopo social, uma vez que se relaciona com o resultado do exercício da jurisdição perante a sociedade.

A realidade nos mostra, contudo, que a ordem jurídica não tem alcançado os seus fins de forma louvável; ao passo que, cada vez mais, a sociedade demonstra seu descontentamento com a atividade jurisdicional. Os fatores que contribuem para esse estado de verdadeira calamidade podem ser resumidos basicamente na exagerada morosidade e nos altos custos dos processos⁹.

Conforme bem ilustrou Rui Barbosa¹⁰ “Justiça atrasada não é Justiça, senão injustiça qualificada e manifesta”. Inúmeras são as razões do retardamento da prestação da tutela jurisdicional pelo Estado, impedindo que o Direito cumpra a sua função junto a sociedade. O arcaísmo, por exemplo, contribui para a ineficiência e a desordem na condução dos processos, fomentando o desprestígio da administração da Justiça, que, por sua vez, gera a insatisfação e o descrédito dos jurisdicionados.

Lamentavelmente, a crise do sistema judiciário não é exclusivamente brasileira, visto que se faz presente na maioria dos países; e a crise na Justiça implica, lamentavelmente, crise de Justiça. Em face deste quadro, resta incontestável a necessidade da verificação do Direito pelos vértices da acessibilidade dos cidadãos à Justiça e da efetividade desta.

A questão do acesso à Justiça, seus obstáculos e suas soluções, tem sido um dos temas mais recorrentes no campo da Sociologia do Direito nos últimos anos, e tem como principal ponto de partida a obra de Cappelletti e Garth¹¹ a respeito desta problemática. Para estes autores, o acesso à Justiça deve ser visto como requisito fundamental dos direitos humanos, garantidor e proclamador do direito e da Justiça, sem qualquer distinção:

8 2007, p. 30.

9 BEDAQUE, 2003, p. 28 e 29.

10 *Apud* MEDINA, 2004, p. 34.

11 *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Fabris, 1988.

De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. O acesso à Justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos¹².

Ainda sob a influência destes autores, o empenho para a concretização da efetividade do acesso à Justiça tem sido estudado a partir de três fases ou ondas que determinam os requisitos essenciais e basilares para a concretização desta garantia.

Por ser um tema tão recorrente e de suma importância, o acesso à Justiça é uma matéria muito ampla, apresenta várias particularidades e exige uma compreensão interdisciplinar que deve envolver matérias como a sociologia, a filosofia, a antropologia e as ciências políticas. Em face do exposto, certamente, não é pretensão da pesquisadora esgotar este assunto; isto seria impossível face ao ilimitado conhecimento que a questão demandaria.

A escolha da área em análise deveu-se à experiência vivenciada pela pesquisadora no Núcleo Descentralizado da Defensoria Pública do Bairro João XXIII, onde estagiou e atuou como conciliadora. Na construção do presente estudo, a pesquisa bibliográfica, a respeito do Movimento em prol do acesso à Justiça, e a pesquisa de campo, realizada por meio de entrevistas, ampliaram a visão subjetiva da experiência da autora, contribuindo para uma abordagem mais destacada e objetiva.

Finalmente, a proposta do presente trabalho é expor uma nova perspectiva do movimento de acesso à Justiça, qual seja a Conciliação realizada na Defensoria Pública, que reflete os contínuos avanços deste movimento em resposta ao clamor social. Visando lapidar o tema proposto, a monografia parte de uma breve explanação sobre o movimento universal em prol do acesso à Justiça, que permitirá compreender os reflexos deste no ordenamento jurídico brasileiro, em face da Constituição Federal de 1988, da crise processualista, da criação da Defensoria Pública e dos meios alternativos de solução de litígios.

12 *Ibid.*, p. 11 e 12.

CAPÍTULO 1

ACESSO À JUSTIÇA

1.1 O movimento universal de acesso à Justiça

A ideia e o significado do termo acesso à Justiça têm variado ao longo do tempo, em função de diferentes fatores de ordem política, religiosa, sociológica, filosófica, dentre outros. Muitos juristas têm se debruçado sobre o tema, buscando compreender seu alcance e suprir suas barreiras, a fim de que o Direito cumpra com o seu verdadeiro papel.

Por muito tempo prevaleceu o enfoque formalístico em que o Direito e o sistema jurídico eram analisados, exclusivamente, sob o aspecto normativo, negligenciando os reais elementos envolvidos que dizem respeito a todo o contexto social e suas novas dinâmicas.

Contudo, o advento de várias reformas sociais tornou imprescindível a mudança de tal panorama. Aos poucos, se abandonava o formalismo exacerbado para que se cumprisse o objetivo primordial do processo: um instrumento eficaz para o acesso à ordem jurídica justa, proclamador e garantidor de direitos.

O termo "acesso à Justiça", nos reporta ao entendimento de uma Justiça sempre alerta, acessível a todos e em condições de dar resposta imediata às demandas; enfim, uma Justiça capaz de atender e responder a uma sociedade em constante mudança.

Neste contexto, Mauro Cappelletti e Bryant Garth¹³ registram que a expressão "acesso à Justiça" é reconhecidamente de difícil definição, mas 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 os auspícios do Estado. Sob o primeiro aspecto, o sistema jurídico deve ser igualmente acessível a todos; já, sob o segundo, este sistema deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos¹⁴.

O enfoque destes autores sobre o acesso à Justiça, contudo, privilegia, primordialmente, o primeiro aspecto (acessibilidade), sem perder de vista o segundo. Assim, concluem que, "*sem dúvida, uma premissa básica será a de que a Justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo*"¹⁵.

13 2002, p. 8.

14 Aprofundaremos o discurso no Item 1.3, ao tratarmos da Crise da Judicialização.

15 *Ibid.*, mesma página.

1.1.1 Breve esboço histórico

A obra de Mauro Cappelletti foi, sem dúvidas, um marco na busca de soluções para tornar a Justiça uma instituição acessível a todos e a sua grande repercussão motivou os operadores do direito a partir em busca de novos caminhos, reformulando as estruturas judiciárias e, especialmente, as legislações processuais, com o propósito de alcançar o referido objetivo. Entretanto, os primeiros estudos acerca do problema do acesso à Justiça, foram realizados há séculos e, no Brasil, remontam ao período colonial.

Desde os primórdios, para a população pobre e carente de vários recursos básicos, como, por exemplo, a educação de qualidade, a Justiça é um artigo de luxo e, portanto, muitas vezes, inacessível ou inimaginável.

Para o professor Francisco da C. Lima Filho¹⁶, as primeiras referências à questão do acesso à Justiça podem ser identificadas já no Código de Hamurábi, já que, dentre suas primitivas normas escritas - ainda cuneiformes - , podem ser encontradas importantes garantias que, pelo menos sob o ponto de vista teórico, impediam a opressão do fraco pelo forte, à medida em que asseguravam uma certa proteção aos filhos órfãos e às viúvas, incentivando o homem oprimido a procurar a instância judicial - o soberano - para que resolvesse suas lides¹⁷.

Já segundo Cappelletti e Garth¹⁸, a problemática tem seus primórdios na *Magna Charta Libertarum (Carta Magna das Liberdades)*, declaração solene assinada , em 15 de junho de 1215, pelo rei João da Inglaterra, em cujo artigo 40 dispunha: "*Não venderemos, nem recusaremos, nem protelaremos o direito de qualquer pessoa a obter Justiça*".

Em meados dos séculos XVIII e XIX, os procedimentos adotados para solução de litígios incidiam na concepção individualista dos direitos, sendo o direito ao acesso judicial essencialmente formal, analisado sob o prisma exclusivamente normativo e restrito à possibilidade de propor ou de contestar uma ação. O acesso preponderantemente formal, mas não efetivo à Justiça, correspondia à igualdade apenas normativa, mas jamais concreta¹⁹.

O crescimento das sociedades e suas novas dinâmicas e necessidades orientaram a transformação e o desenvolvimento dos direitos humanos, fazendo com que as ações assumissem caráter macro, coletivo, abandonando a visão individualista dos direitos e proporcionando o reconhecimento da necessidade de um efetivo acesso à Justiça. Neste

16 *Movimentos de Acesso à Justiça nos Diferentes Períodos Históricos*, p. 33.

17 Podemos encontrar no texto do Código de Hamurábi a seguinte passagem: “Em minha sabedoria eu os refreio para que o forte não reprima o fraco e para que seja feita a Justiça à viúva e ao órfão”.

18 2002. p. 9.

19 *Ibid.*, mesma página.

entendimento, Cappelletti e Garth apontam a efetividade da Justiça “*como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais*”, pois, a contrário senso, a titularidade dos direitos seria “*destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação*”²⁰.

1.1.2 As três ondas Cappellettianas

O acesso à Justiça está amplamente ligado ao binômio acessibilidade-efetividade. A acessibilidade é composta de dois pressupostos, quais sejam, a possibilidade concreta de qualquer cidadão em igualdade de condições acionar o sistema jurídico e a capacidade do próprio sistema jurídico de dirimir a necessidade em questão, tornando, desta forma, o acesso também viável. Por outro lado, a efetividade é a busca de tutela específica para o direito e/ou interesse ameaçado com a produção de resultados justos e efetivos²¹.

Segundo Capelletti e Garth²², a busca por soluções práticas à problemática do acesso à Justiça inclui, historicamente, três momentos ou ondas:

A primeira onda, designada como assistência judiciária aos pobres, busca garantir o acesso das classes menos favorecidas à Justiça, destrinchando os diversos modelos de prestação de assistência judiciária aos necessitados.

Estes autores denominaram a segunda onda de representação dos interesses difusos; tendo como característica a transformação das relações inter-individuais para os chamados interesses de grupo (difusos ou coletivos) ou fenômenos de massa.

A terceira e última onda Cappellettiana é denominada como enfoque do acesso à Justiça; trata especificamente do obstáculo processual e está diretamente relacionada aos métodos alternativos de solução de conflitos.

1.1.3 Primeira onda: assistência judiciária aos pobres

A primeira onda do movimento universal em prol do acesso à Justiça pretende assegurar a assistência jurídica a toda a sociedade. Indivíduos, com nenhum ou pouco acesso à informação e à representação adequada, não podem ser impedidos de acessar o judiciário, portanto, deve ser assegurado aos mesmos, o auxílio jurídico.

20 *Ibid.*, pp. 10-11

21 Aprofundaremos o discurso no Item 1.3, ao tratarmos da Crise da Judicialização.

22 *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Fabris, 2002.

Capelletti e Garth²³ analisam dois modelos de assistência jurídica gratuita. O *Sistema Judicare*, que resultou das reformas levadas a efeito por Áustria, Inglaterra, Holanda, França e Alemanha; neste modelo a assistência judiciária é estabelecida como um direito para todas as pessoas que se enquadrem nos termos da lei. Ademais, advogados particulares são pagos pelo Estado para prestar assistência aos menos favorecidos. A finalidade deste sistema é proporcionar aos litigantes de baixa renda a mesma representação (em juízo) que teriam se pudessem pagar um advogado.

Já o segundo modelo de assistência judiciária gratuita, analisado pelos doutrinadores, caracteriza-se, por manter advogados remunerados pelos cofres públicos (servidores públicos). A origem deste modelo remonta ao Programa de Serviços Jurídicos do *Office of Economic Opportunity*, de 1965, em que os serviços jurídicos são prestados por "escritórios de vizinhança", atendidos por advogados pagos pelo governo e encarregados de promover os interesses dos pobres, enquanto classe.

Alguns países buscam combinar os dois modelos, de forma que um complementa o outro, tendo assim procedido a Suécia e a Província de Quebec, no Canadá, oferecendo ao necessitado a escolha entre o atendimento por advogados servidores públicos ou por advogados particulares^{24 25}.

As vantagens apresentadas por tais modelos levaram os reformadores de muitos países, como por exemplo, a Austrália, a Holanda e a Grã-Bretanha, a implementar sistemas nos quais centros de atendimento jurídico suplementam os esquemas estabelecidos de *Judicare*²⁶.

A Suécia foi pioneira em algumas inovações, indo além do que foram outros países, como a França, por exemplo, na extensão da assistência judiciária à classe média. Neste sistema, pessoas com rendimentos de até um determinado valor anual, automaticamente reajustado consoante o custo de vida no país, estão aptas a receber auxílio jurídico subsidiado²⁷.

23 *Ibid.*

24 O sistema sueco pende mais para o modelo do sistema *Judicare*, em que os advogados públicos devem ser mantidos, essencialmente, através dos honorários pagos pelo Estado em benefício dos indivíduos assistidos, enquanto que, em Quebec, os escritórios de advocacia são mantidos diretamente pelo governo, embora não seja levado em consideração o quão bem sucedidos eles sejam na competição com sociedades de advogados.

25 CAPPELLETTI, *apud* FABIÃO, 2007, p. 48.

26 Cabe registrar, pela sua importância, os "centros de atendimento jurídico de vizinhança", da Inglaterra, localizados em áreas pobres, sobretudo, ao redor de Londres, onde os "solicitadores" (e alguns advogados) realizam muitas das tarefas desempenhadas pelos advogados de equipe nos Estados.

27 CAPPELLETTI, *apud* FABIÃO, 2007, p. 48.

As medidas adotadas em diversos países têm contribuído, grandiosamente, para a melhoria dos sistemas de assistência judiciária, abalando as barreiras econômicas e sociais de acesso à Justiça.

No Brasil, como veremos adiante, o reflexo da primeira onda Cappellettiana influenciou fortemente a Constituição Federal de 1988, bem como, motivou a origem da Defensoria Pública.

1.1.4 Segunda onda: representação dos interesses coletivos

A segunda onda Cappellettiana, por sua vez, enfoca os interesses difusos, forçando a reflexão sobre noções básicas do processo civil e sobre o papel dos tribunais nos diversos sistemas jurídicos.

A priori, são denominados interesses difusos aqueles "interesses coletivos ou grupais", diversos daqueles interesses dos desvantajados, caracterizador da primeira onda.

Esta onda, resultante do crescimento da importância dos direitos sociais, que tendem a beneficiar os mais frágeis (crianças, idosos, deficientes), permitiu a mudança de postura do processo civil que, de uma visão individualista, funde-se numa concepção social e coletiva como forma de assegurar a realização dos "direitos públicos" relativos a interesses difusos.

O Processo Civil foi sempre visto como campo de disputa entre particulares, tendo por objetivo a solução da controvérsia entre eles face aos próprios direitos individuais. Havia entraves quanto aos direitos que pertencessem a um grupo: estes direitos não se enquadravam às regras processuais de legitimidade, procedimento, atuação dos juizes e representação adequada.

Diante do exposto, a segunda onda do movimento universal em prol do acesso à Justiça, sugeriu uma nova percepção do Direito, pondo em relevo a transformação do papel do juiz no processo, bem como a atualização de conceitos básicos como a "citação" e o "direito de defesa". Tais medidas deveram-se à necessidade de tutelar os direitos difusos, pois seus titulares, não podendo comparecer em juízo -- por exemplo, todos os interessados na melhoria dos serviços de transporte coletivo, numa determinada região -- necessitavam de um *representante adequado* para agir em benefício da coletividade.

A decisão deve, em tais casos, ser efetiva, alcançando todos os membros do grupo, ainda que não tenham participado individualmente do processo. Por fim, é importante

salientar que também o conceito de *coisa julgada* deve ajustar-se a essa nova realidade, de modo a garantir a eficácia temporal dos interesses e direitos difusos²⁸.

1.1.5 Terceira onda: meios alternativos de solução de conflitos

A terceira onda Cappellettiana é denominada “*do acesso à representação em juízo a uma concepção mais ampla de acesso à Justiça*” e está relacionada aos métodos alternativos de solução de conflito.

Essa onda encoraja a exploração de uma ampla variedade de reformas, incluindo: alterações das formas de procedimento; mudanças na estrutura dos tribunais ou criação de novos tribunais; participação da comunidade na busca de resoluções de litígios; modificações no direito substantivo, destinadas a evitar conflitos ou facilitar sua solução; utilização de mecanismos privados ou informais de solução das lides.

A respeito do enfoque da terceira onda, complementam Cappelletti e Garth:

O novo enfoque do acesso à Justiça proposto na terceira onda tem alcance bem mais amplo que as duas primeiras ondas, uma vez que centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e prevenir as disputas da sociedade moderna²⁹.

Gladys Alvaréz³⁰, por sua vez, elenca os objetivos desta terceira onda, quais sejam: minimizar o acúmulo de processos nos tribunais, reduzir os custos da demora, incrementar a participação da comunidade nos processos de resolução de conflitos, facilitar o acesso à Justiça e fornecer à sociedade uma forma mais efetiva de resolução de litígios.

É neste sentido que a terceira fase do movimento de acesso à Justiça não receia inovações radicais, indo muito além da esfera de representação judicial. A diversidade dos litígios recomenda que os procedimentos sejam adequados à sua solução e que esta se dê por órgãos jurisdicionais ou parajurisdicionais, sempre tendo em vista no custo-benefício.

Entende-se assim, que a reforma dos procedimentos judiciais é de suma importância para modificar a engrenagem judiciária, de modo a adotar procedimentos simples para

28 CAPPELLETTI, 2002.

29 1988, p. 67.

30 1996, p. 37.

demandas simples e procedimentos complexos para demandas complexas. Questões altamente técnicas, por exemplo, poderiam ser remetidas à técnicos integrantes de tribunais arbitrais, ao invés de dependerem da solução de juízes de direito que, para solucioná-las, vão louvar-se em peritos.

Em face das propostas desta onda, facilmente é possível detectar que muitos avanços já foram realizados e que tantos outros ainda são necessários.

Os meios alternativos de resolução dos conflitos, como a Arbitragem ou a Mediação, devem ser prestigiados, estimulando os jurisdicionados a buscar Justiça fora dos tribunais públicos, como forma de se obter decisão mais rápida e eficaz. Para tanto, várias normas e princípios processuais deveriam ser repensados e adequados à sociedade e à atualidade. Muitos países, por exemplo, já conjugam a Justiça pública com a Justiça privada, permitindo, conforme a viabilidade da demanda, que o juiz de direito se transforme em árbitro ou mesmo num amigável compositor.

Veremos adiante que a Conciliação, por sua vez, apresenta grandes vantagens na medida em que salta as fases do processo e "aborta" o julgamento, um dos grandes responsáveis pela lentidão da Justiça, em face da morosidade do procedimento e da deficiência da própria estrutura judiciária. É preciso, no entanto, estarmos atentos à vocação para conciliar dos conciliadores, visto que tal atitude íntegra e persuasiva é fundamental para dirimir com paciência o eventual acordo.

Por fim, o terceiro momento do movimento de acesso à Justiça também oferece especial atenção aos juizados de pequenas causas e aos juizados especiais, duas importantes modalidades de se fazer Justiça rápida (arts. 24, X, e 98, I, CF).

1.2 Reflexos do movimento no Brasil

O tema do acesso à Justiça no Brasil inicialmente se identificava com os movimentos sociais e com os espaços alternativos de Justiça; o nexos era devido, sobretudo, à desconfiança que o Estado provocava na sociedade civil, já que o mesmo expressava, na virada dos anos 70 aos 80, um espaço autoritário inacessível aos novos atores sociais.

O processo de concretização do Estado Democrático Brasileiro permitiu aos direitos fundamentais uma ampla garantia constitucional. Entretanto, a construção de uma sociedade mais justa e igualitária, detentora de garantias fundamentais, apresenta-se em grande discordância diante dos diversos empecilhos à efetivação de tais direitos.

Em face da problemática, o acesso à Justiça passa a ser visto como um meio indispensável para propiciar a real aplicação dos direitos humanos. Neste sentido, complementa o jurista Mauro Cappelletti ao definir tal acesso como “*requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir e não apenas proclamar os direitos*”.³¹

De acordo com Eliane Junqueira³², o tema do acesso à Justiça começou a despertar o interesse dos pesquisadores brasileiros nos anos 80. Os primeiros estudos, entretanto, não advieram da crise do Estado de bem-estar social nem, muito menos, da vontade de afirmação de novos direitos de cunho coletivo e difuso, como os do consumidor, meio ambiente, étnico ou sexual; a ênfase era, sobretudo, no papel das comunidades na resolução dos seus conflitos.

Ademais, o tema do acesso à Justiça não se focava no acesso por meio do Estado, mas na ampliação da cidadania participativa, da afirmação e da garantia das liberdades negativas, e na emergência do papel desempenhado pelos movimentos sociais que estavam se estabelecendo naquele contexto.

Como afirma Eliane Junqueira:

Ainda que durante os anos 80 o Brasil, tanto em termos da produção acadêmica como em termos das mudanças jurídicas também participe da discussão sobre os direitos coletivos e sobre a informalização das agências de resolução de conflitos, aqui estas discussões são provocadas não pela crise do Estado de bem-estar social, como acontecia então nos países centrais, mas sim pela exclusão da grande maioria da população de direitos sociais básicos, entre os quais o direito à moradia e à saúde.

31 1988, p. 12.

32 JUNQUEIRA, 1996, p. 390 e 391.

[...] Tratava-se fundamentalmente de analisar como os novos movimentos sociais e suas demandas por direitos coletivos e difusos, que ganham impulsos com as primeiras greves do final dos anos 70 e com o início da reorganização da sociedade civil que acompanha o processo de abertura política, lidam com um Poder Judiciário tradicionalmente estruturado para o processamento de direitos *individuais*³³.

Com efeito, houve, na virada dos anos 70 para os 80, o surgimento de novos atores políticos e sociais que exerceram forte pressão para a criação do Estado democrático de direito e de uma cidadania ativa, como as organizações de defesa dos direitos humanos, comunidades eclesiais de base, associações de moradores, movimentos urbanos que reivindicavam a oferta e melhorias dos serviços públicos, movimentos feministas e organizações negras que visavam a defesa dos direitos humanos, além de serem portadores de reivindicações por emprego, terra, habitação, saúde, transporte, educação.

Tais movimentos contribuíram para o debate em torno da necessidade de mudanças legislativas e institucionais que garantissem novos direitos individuais e coletivos, sobretudo direitos para a população marginalizada e para as minorias.

A partir dos anos 70, os princípios e conceitos dos direitos humanos – tanto civis e políticos como econômicos e sociais – emergem com o surgimento de novos atores durante a ditadura, até 1985.

Já no início dos anos 80, os movimentos sociais progressivamente vão dedicar-se à promoção dos direitos sociais e econômicos dos setores pobres da população, pois houve o crescimento da insegurança social. Novas reivindicações surgiram, como no caso do movimento em favor dos povos indígenas, que ampliaram e prolongaram a pauta da reforma agrária. Iniciou-se a defesa dos direitos dos grupos chamados “minoritários”, como os negros, as mulheres, os homossexuais, as crianças e os portadores de deficiência, e a promoção do direito a moradia, educação e saúde.

Na conjuntura da abertura política, as demandas e conflitos protagonizados por movimentos sociais tornaram-se uma importante referência na avaliação do funcionamento e da estrutura do sistema judicial brasileiro.

O tema da democratização do Poder Judiciário foi incorporado à pauta de advogados, juízes, promotores, acadêmicos e militantes de organizações de assistência jurídica e comitês de direitos humanos. Muitas questões foram exaustivamente discutidas por especialistas e por diversos grupos da sociedade civil organizada, a saber: a ampliação do acesso à Justiça às

33 *Ibid.*, mesmas páginas.

classes mais baixas; a racionalização e a redução dos custos dos serviços judiciários a simplificação e a modificação do processo jurídico nas áreas cível, penal e trabalhista; a representação jurídica de causas coletivas; a mudança na formação e no papel do juiz e dos demais operadores jurídicos (advogados, promotores, defensores).

Se as três ondas Cappellettianas, não faziam parte da bandeira do acesso à Justiça na virada dos anos 70 para os 80, na segunda metade dos anos 80 tornaram-se referências, alvos de discussão e de efetivação legal, particularmente na Constituição de 1988, que tornou o acesso à Justiça um princípio constitucional.

1.2.1 A Constituição Federal de 1988

Nas Constituições Brasileiras, de uma forma geral, sempre se fez presente, o princípio da inafastabilidade, prometendo assistência judiciária e jurídica, inclusive gratuita, aos pobres.

No entanto, foi somente com o advento da Constituição de 1988 que o acesso à Justiça tornou-se um princípio constitucional e as instituições jurídicas estatais, como a Magistratura, o Ministério Público e a Defensoria Pública, conseguiram ampliar a sua legitimidade ao serem reconhecidas como instituições essenciais à Justiça pela Carta Constitucional e, deste modo, desvinculando-se do Estado autoritário do qual estiveram sob controle (em especial, o Ministério Público).

Ademais, ao lado dos direitos políticos e sociais, os direitos civis conseguem se firmar, de modo ainda mais preciso, pela Constituição de 1988. Senão, vejamos:

A Constituição Federal do Brasil reservou respeitável destaque ao tema acesso à Justiça, face os inúmeros princípios e garantias elencadas em seu contexto. Entre os mesmos, podemos destacar o Art. 5º e seus incisos XXXII, XXXV, XXXVII, LIII, LIV, LV, LVI, LX, LXVII, LXVIII, LXIX, LXX, LXXI, LXXII, LXXIII, LXXIV, LXXVIII.

A Carta Magna assegurou princípios como o da inafastabilidade do controle jurisdicional e da assistência jurídica integral e gratuita àqueles que não disponham de recursos suficientes³⁴. Além dos preceitos supra, a Constituição Federal assegura outras garantias que incidem no acesso à Justiça, como as garantias da magistratura.

Ressalte-se que a força normativa da Constituição é imprescindível para o regular funcionamento do sistema jurídico, e *“somente com sua efetividade obtém-se a tutela dos*

34 SOARES, 2004, p. 21.

direitos fundamentais, a manutenção do equilíbrio entre os Poderes da República e o contínuo desenvolvimento social e econômico do País”³⁵.

De fato, com a Constituição de 1988, as ondas Cappellettianas firmaram-se no plano normativo por intermédio de um conjunto de leis das quais se destacam as seguintes:

A assistência judiciária integral aos necessitados (art. 5º, LXXIV);

A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juízes 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 juízes de primeiro (art. 98);

Elevação da Defensoria Pública como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, cabendo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados (art.134);

Reestruturação do papel do Ministério Público como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe: atribuições para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses coletivos e difusos (arts.127 e 129).

Diante do exposto, constata-se que a Constituição Brasileira de 1988 deu aos direitos humanos relevância extraordinária, situando-se como o elemento mais abrangente e pormenorizado sobre os direitos humanos jamais adotados no Brasil. Além disso, projeta a construção de um Estado Democrático de Direito, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a igualdade e a Justiça.

Não há dúvida de que a Carta Magna garante o acesso à Justiça, pois tal modalidade está difundida como fundamento e princípio de todos os seus artigos. O acesso à Justiça é aceito hoje como direito social básico nas sociedades modernas, além de revestir-se do conceito de cidadania. Entretanto, veremos que há uma diferença gritante entre a legislação e a realidade.

Mesmo sendo a Constituição brasileira uma das mais avançadas do mundo no que se refere aos direitos humanos, percebe-se que tal progresso não conseguiu atingir o aparelho judiciário. Sabe-se que a lentidão do processo, a pobreza e o desconhecimento do direito são as principais causas de não efetivação desse Direito Humano Fundamental.

35 *Ibid.*, p. 21-22.

1.2.2 Criação da Defensoria Pública

Como mencionado, a repercussão das ideias de Capelletti e Garth estimulou fortemente o movimento de acesso à Justiça no Brasil.

A primeira onda Cappellettiana (assistência judiciária aos pobres) adquiriu consistência jurídica entre nós com a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que incumbiu aos poderes públicos federal e estadual, independentemente da colaboração que possam receber dos municípios e da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, a concessão da assistência judiciária aos necessitados nos termos desta Lei (art. 1º).

A Lei n. 1.060/50 facilita de tal forma o acesso à Justiça que considera necessitado, para os fins legais, *todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família*³⁶ (art. 2º, parágrafo único).

No Brasil, atualmente, quem não tem condições de pagar advogado, pode obter assistência jurídica mediante o patrocínio da Defensoria Pública.

1.2.3 Previsão da proteção aos interesses difusos

Não obstante a influência fundamental das ideias de Cappelletti, Chiovenda, já no início do século passado, fazia referência a direitos difusos, nos seguintes termos:

Há normas que regulam a atividade pública para a consecução de um bem público, ou seja, próprio de todos os cidadãos em conjunto, da coletividade (tal é o interesse de haver uma boa administração, um bom exército, boas fortificações; o interesse pela manutenção das estradas, e semelhantes). Dessas normas derivam direitos coletivos (ou direitos cívicos gerais), em tal maneira difusos sobre um número indeterminado de pessoas, que não se individualizam em nenhuma delas em particular: o indivíduo não os pode fazer valer, a menos que a lei lhe conceda converter-se em órgão da coletividade. O indivíduo como tal só dispõe de um direito para com o Estado ou outra administração pública no caso em que a lei reguladora da atividade pública haja tido em mira seu interesse pessoal, imediato, direto³⁷.

As ações coletivas foram previstas pela nossa Carta Magna em diversos dispositivos:

36 Art. 2º, parágrafo único.

37 1969, v. 1, p. 7.

- permitindo que as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, tenham legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente (art. 5º, XXI)
- concedendo mandado de segurança coletivo a partido político com representação no Congresso Nacional, ou a organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados (art. 5º, LXX, "a" e "b")
- dispondo que ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas
- reconhecendo ser função institucional do Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (art. 129, III) e defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas (art. 129, V).

Ademais, diversas leis ordinárias, como a Lei n. 7.347 de 24 de julho de 1985 que dispõe sobre a ação civil pública e a Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990 sobre a proteção do consumidor, disciplinam as ações coletivas que compreendem, inclusive, os direitos e interesses difusos, projetando no direito brasileiro a segunda onda de acesso à Justiça.

1.2.4 A pacificação através dos meios parajurisdicionais

No Brasil, os obstáculos de acesso à Justiça se ligam principalmente à estrutura judiciária, à inadequação dos processos e dos procedimentos e, basicamente, à dimensão que se dá ao princípio do duplo grau de jurisdição para atender à ânsia recursal do jurisdicionado brasileiro.

A simples alteração de leis processuais, mesmo com a intenção deliberada de desfazer os pontos de estrangulamento, não produz por si só os almejados efeitos, pois é fundamental também a reforma do Poder Judiciário.

Sob a influência da terceira onda Cappellettiana, merece relevo a instituição dos Juizados Especiais de Pequenas Causas, pela Lei n. 7.244/84, que vieram a ser substituídos pelos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, pela Lei n. 9.099/95. Através da Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001, foram instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, facilitando o acesso à Justiça, em face dos entes públicos.

Também por força dessa onda, tiveram lugar as mini-reformas processuais na última década do século passado, quando foram promulgadas diversas leis buscando acelerar os procedimentos.

A Conciliação, destaque neste trabalho, foi igualmente prestigiada pelas mini-reformas, tendo a recente Lei n. 10.444 de 7 de maio de 2002, instituído a audiência preliminar (art. 331, CPC) com o deliberado propósito de estimular a composição das partes, abortando, por essa forma, o litígio.

Como solução alternativa, foi promulgada a Lei n. 9.307/96, disciplinando a Arbitragem com a qual se espera que as partes prefiram solucionar os seus litígios através da Justiça privada, onde todos sabem quando a demanda inicia e quando tem fim, no lugar da Justiça pública, onde todos sabem quando começa, mas ninguém sabe quando se dará o fim.

Neste contexto, complementa Cintra:

Abrem-se os olhos agora, todavia, para todas essas modalidades de soluções não-jurisdicionais dos conflitos, tratadas como meios alternativos de pacificação social. Vai ganhando corpo a consciência de que, se o que importa é pacificar, torna-se irrelevante que a pacificação, venha por obra do Estado ou por outros meios, desde que eficientes³⁸.

Dentre todas as ondas do movimento universal de acesso à Justiça, a mais importante, para a ordem jurídica nacional, é, sem dúvidas, a terceira³⁹, por compreender uma série de medidas, desde a reestruturação do próprio Poder Judiciário, passando pela simplificação do processo e dos procedimentos e desaguando num sistema recursal que não faça da parte vencedora refém da perdedora. Tudo com vistas a agilizar a prática judiciária, para que a parte que tem razão tenha a certeza de que receberá do Estado-juiz, ainda em vida, a prestação jurisdicional que lhe garanta o gozo do seu direito.

38 2007, p. 32.

39 O enfoque deste trabalho, entretanto, propõe uma visualização do uso desta terceira onda Cappellettiana pela primeira (garantia aos pobres de acessar o judiciário, através da Defensoria Pública): a Conciliação, meio alternativo de solução de conflitos, realizada pela Defensoria Pública.

1.3 A crise da judicialização

Hodiernamente, as soluções dos conflitos se realizam às custas da intervenção estatal materializada na decisão judicial, dotada de coerção típica da atuação soberana do Estado, ou, como já exposto, à margem de qualquer atividade estatal, como ocorre nos meios alternativos de solução de conflitos.

A efetividade do processo tem sido objeto crucial para os processualistas no movimento universal de acesso à Justiça.

O acesso à Justiça deve ser livre e incondicional a toda a sociedade. Porém, é fato que o mesmo está condicionado, na realidade prática, à existência de vários obstáculos. Os principais entraves não-jurídicos são a pobreza, a falta de informação e os fatores simbólicos, psicológicos e ideológicos, que fazem com que tantas pessoas não busquem Justiça, seja por medo, insegurança ou sentimento de inferioridade.

Por outro lado, os entraves jurídicos são denotados a partir da limitação da legitimidade para agir: a duração dos processos, o formalismo, a estrutura do judiciário, a ausência de assistência extrajurídica.

A nossa estrutura judiciária é sabidamente arcaica, montada no modelo francês, de inspiração napoleônica, e cujo objetivo era fazer dos órgãos superiores, constituídos pela vontade dos poderes executivo e legislativo, verdadeiros órgãos de dominação dos órgãos inferiores do Poder Judiciário. Não é por acaso que essa estrutura tem a forma piramidal. Ademais, embora tenha o Brasil importado um modelo francês de estrutura judiciária, infelizmente não pôde importar a cultura francesa, de forma que aquele modelo concebido para um país de primeiro mundo não funciona num mundo periférico.

Figueira Júnior afirma que estamos vivendo uma tendência universal de reestruturação do Processo Civil, que se prepara para atender às exigências do mundo contemporâneo, através de uma busca incessante de um processo de resultados, um processo que seja um instrumento político de pacificação social que seja hábil a prestar a efetiva tutela perseguida pelos jurisdicionados⁴⁰.

Eduardo Medina, por sua vez, afirma que há, nos dias atuais, um descompasso entre o instrumento processual e a célere e segura prestação da tutela por parte do Estado-juiz. O que os processualistas têm afirmado é que “o processo está em crise!”⁴¹.

40 1999, p. 121.

41 2004, p. 33.

Dinamarco diz que é a “expressão resumida da ideia de que o processo deve ser apto a cumprir integralmente toda sua função sócio-política-jurídica, atingindo em toda sua plenitude todos seus escopos institucionais⁴²”.

Bolzam, por sua vez, complementa afirmando que a noção de efetividade deve englobar a eliminação de insatisfações, o cumprimento do Direito com Justiça, a participação ativa dos indivíduos, além de construir inspiração para o exercício e respeito dos direitos e da própria cidadania, pois o que se tem assistido é o somatório de insatisfações e decepções sentidos pelos indivíduos, o que acaba por abalar e desgastar a credibilidade de que o nosso sistema ainda dispõe⁴³.

Não basta para o jurisdicionado envolvido numa lide judicial que o Estado diga o direito; torna-se imprescindível que esse direito seja conferido materialmente a quem tenha razão, isto é, que a pretensão se efetive através do instrumento colocado à disposição do vencedor e que esteja em sintonia com os princípios constitucionais processuais.

Para tanto, é necessário que o acesso à Justiça seja amplo e irrestrito, assim como a ordem jurídica oferecida deve necessariamente ser justa e capaz de oferecer mecanismos hábeis a consecução rápida e segura de uma pretensão resistida ou insatisfeita.

Diante do exposto, podemos inferir que não basta conceder ao jurisdicionado o pleno acesso aos tribunais, sem a existência de condições mínimas satisfatórias à obtenção da justa composição do litígio levado para apreciação do Estado-juiz.

Neste contexto, cabe recordar o binômio acessibilidade-efetividade, segundo o qual o acesso à Justiça não se resume à possibilidade de propor a utilização judicial para a resolução do conflito buscando a pacificação social, pois representa um horizonte muito mais vasto, na medida em que busca a substancialização de uma sociedade justa e igualitária.

Sobre o tema, os doutrinadores distinguem dois conceitos:⁴⁴

a. Acesso formal à Justiça, que consiste na possibilidade legal de acionar o judiciário em caso de conflito. Trata-se da necessidade da existência de leis que tutelam direitos e de órgãos que efetivam esta tutela.

b. Acesso efetivo à Justiça, que, por seu turno, consiste na possibilidade real de pedir proteção judiciária.

42 DINAMARCO, 1993, p. 270.

43 MORAIS, 1999, p. 82.

44 *Ibid.*, pp. 9-11; AZEVEDO, 2000, pp. 184-188.

Verifica-se que o segundo sentido da expressão acesso à Justiça, toma conotação através de uma escala de valores e de direitos fundamentais para o homem, transcendendo a Justiça estatal e não se esgotando no judiciário⁴⁵.

Ao vincular o acesso à Justiça a um conceito axiológico de Justiça, há a possibilidade de buscar a Justiça através de outros meios além do Poder Judiciário, quais sejam, a Mediação e a Arbitragem; ressalte-se que estas, inclusive, precederam a jurisdição.

Inúmeras são as dificuldades enfrentadas por quem se dispõe a pleitear a tutela jurisdicional do Estado, na tentativa de obter proteção a um direito lesado ou ameaçado. As barreiras que contribuem para esse estado de verdadeira calamidade podem ser divididas em quatro categorias, quais sejam, econômicas, sociais, pessoais e jurídicas⁴⁶.

Em face das barreiras econômicas, proporcionada pelos altos custos do processo, muitas vezes, as partes desistem de solicitar a proteção judiciária, porque não podem pagar as despesas ou porque não é satisfatória a relação entre o custo do processo e o benefício esperado.

As barreiras sociais são devidas, em sua maioria, pelos sentimentos de insatisfação e insegurança que a sociedade deposita na figura do Direito. A falta de confiança no sistema de Justiça faz com que eventuais litigantes desistam de reivindicar interesses. A desconfiança é devida a experiências anteriores dos interessados ou a relatos de terceiros. Neste contexto, acrescenta Sabadell:

Uma outra barreira social consiste no medo de romper relações sociais e sofrer represálias, quando se inicia um processo contra amigos, vizinhos, empregadores ou pessoas poderosas⁴⁷.

A falta de informações sobre os direitos de proteção judiciária e, principalmente, sobre possibilidades de assistência gratuita, constrói as barreiras pessoais e impedem indivíduos oriundos de classes desfavorecidas de exercerem seus direitos. Além da falta de acesso à informação, a inferioridade cultural de grande parte da população dificulta a comunicação desta com advogados e juízes, criando ulteriores desvantagens.

45 SILVA, 2005, p. 95.

46 SABADELL, 2002, pp. 201- 202.

47 *Ibid.*, p. 202.

Por fim, as barreiras jurídicas referem-se aos obstáculos relacionados às regras de organizações do processo e de funcionamento dos tribunais, como, por exemplo, a excessiva duração do processo e a incerteza em relação ao resultado, a distância geográfica do tribunal, o número limitado de juízes, promotores e procuradores e a incompetência profissional e psicológica de muitos advogados.

As pesquisas empíricas em torno do tema constataam a presença destas barreiras em todos os países. O resultado é o acesso desigual ao sistema judiciário e a desigualdade de fato entre as partes.

A motivação da busca pelo princípio constitucional da igualdade deve-se a imprescindibilidade deste para atingir valores éticos que norteiam a fundamentação para o escopo da Justiça. É nesse viés o entendimento de Marcelo Galuppo, ao dizer que o princípio constitucional da igualdade é:

Um princípio que permite a maior inclusão possível dos cidadãos nos procedimentos públicos de justificação e aplicação das normas jurídicas e de gozo dos bens e políticas públicas, que pode ser fundamentado na dimensão linguística do direito e que desempenha a função básica de permitir a sobrevivência democrática de uma sociedade pluralista⁴⁸.

Como já mencionado, a possibilidade do acesso ao judiciário representa apenas uma das formas pela qual existe a visibilidade de aplicação do acesso a Justiça, uma vez que esse último diz respeito o fim maior, visado por todo o sistema jurídico na garantia dos princípios norteadores do Direito. Tal abordagem é realizada por Ada Pellegrini Grinover:

Acesso à Justiça não se identifica, pois, como mera *admissão ao processo*, ou possibilidade de ingresso em juízo. [...] para que haja o efetivo acesso à Justiça é indispensável que o maior número possível de pessoas seja admitido a demandar e a defender-se adequadamente (inclusive em processo criminal), sendo também condenáveis as restrições quanto a determinadas causas (pequeno valor, interesses difusos); mas para a integridade do acesso à Justiça, é preciso isso e muito mais⁴⁹.

48 GALUPPO, 2000, p. 343

49 CINTRA *et al.*, 2007, p. 39.

Diante do exposto, podemos inferir que a possibilidade de atuação do acesso à Justiça tem como objetivo a resolução na forma mais eficiente da situação-obstáculo que fora apresentada, não podendo, portanto, admitir a adoção de uma visão que minimiza sua solução a meros procedimentos de propositura de ações com o intuito de reconhecimento de direitos diante da atuação da Justiça.

CAPÍTULO 2

CONCILIAÇÃO

2.1 Meios alternativos de solução de conflitos

A partir da evolução do direito romano e ao longo dos séculos, o extraordinário fortalecimento do Estado, aliado à consciência do seu fundamental escopo pacificador, conduziu à afirmação da *quase absoluta exclusividade estatal* na resolução de conflitos.

No desenvolvimento da consolidação da atividade jurisdicional do Estado e da monopolização deste sobre a resolução de litígios, a Autotutela passou a ser definida como crime, seja quando praticada pelo particular, seja quando realizada pelo próprio Estado. Até mesmo a autocomposição, que nada tem de anti-social, não vinha sendo particularmente estimulada pelo Estado. A Arbitragem, por sua vez, é, na prática, ainda muito desconhecida no Brasil⁵⁰.

Todavia, novos direitos, resultantes de novas dinâmicas sociais, frequentemente, exigem novos mecanismos procedimentais que os tornem exequíveis. Esse enfoque encoraja a exploração de uma ampla variedade de reformas no judiciário: alterações nas formas de procedimento, mudanças na estrutura dos tribunais, criação de novos tribunais, uso de pessoas leigas ou para-profissionais, aliadas aos juízes e aos defensores, modificações no direito substantivo, destinadas a evitar litígios ou facilitar suas soluções e utilização de mecanismos privados ou informais de solução dos conflitos.

Em face do movimento universal de acesso à Justiça, todas as modalidades de solução extrajudiciais tratadas como meios alternativos de pacificação social vem ganhando espaço e atenção. Por outro lado, como já abordado no capítulo anterior, cresce também a percepção de que o Estado tem falhado muito no desenvolvimento da sua função pacificadora.

Em certas áreas ou espécies de litígios, a solução normal, qual seja o tradicional processo litigioso em juízo, pode não ser o melhor caminho para ensejar a vindicação efetiva de direitos, tendo em vista sua inacessibilidade e ineficiência devido às barreiras impeditivas do efetivo acesso à Justiça.

Assim, a sociedade moderna possui fundadas razões para buscar essas alternativas que, por sua vez, fazem parte da essência do movimento universal de acesso à Justiça, qual

⁵⁰ CINTRA *et al.*, 2007, p. 31.

seja o processo judicial acessível, devido a todos indivíduos, com solução dos conflitos até mesmo fora do sistema formal.

Neste contexto, nos reportamos a Gladys Alvaréz⁵¹, que apresenta as vantagens da adoção dos meios alternativos. Segundo o autor, a adoção de tais meios resulta em mais *agilidade*, pois, ao invés de demorar anos, o problema pode ser resolvido em poucas semanas ou em apenas uma audiência de poucas horas. Os meios alternativos são também *confidenciais*, devido ao seu caráter privado. A *informalidade* é outro fator positivo, já que os procedimentos utilizados evitam o rígido formalismo, costumeiro da jurisdição. O autor aponta também a *flexibilidade* como diferencial, pois as soluções não estão predispostas em precedentes legais, possibilitando que haja Justiça baseada nos fatos únicos do caso.

As *vantagens econômicas*, segundo o mesmo doutrinador, estão também presentes pois, apesar de oferecer custos diversos, as vias alternativas de solução de conflitos são sempre mais baratas que o litígio dentro do sistema formal. Por fim, acrescenta que estas modalidades alternativas são mais *justas e exitosas*, pois se adaptam mais às necessidades concretas e particulares das partes, produzindo resultados mais satisfatórios.

2.1.1 Da Autotutela à Jurisdição

A fim de focalizarmos nossa atenção no tema deste capítulo, qual seja a Conciliação como meio extrajudicial de solução de conflitos, faz-se mister realizar, ainda que brevemente, um esboço histórico, apresentando os diversos meios de pacificação utilizados ao longo da história da sociedade até atingirmos a fase da jurisdição.

Primeiramente, a eliminação dos conflitos de interesses decorrentes da vida em sociedade pode verificar-se por obra de um ou de ambos os sujeitos detentores dos interesses conflitantes, ou por ato de terceiro. Na primeira hipótese, um dos sujeitos, ou cada um deles, impõe o sacrifício do interesse alheio (autodefesa ou Autotutela) ou consente no sacrifício total ou parcial do próprio interesse (autocomposição). Já na segunda hipótese, há a participação ou intervenção de terceiro, através da Conciliação, da Mediação ou do processo (estatal ou arbitral)⁵².

Antes do Estado conquistar para si o poder de declarar qual o direito no caso concreto e promover a sua realização prática, no exercício da jurisdição, houve três fases distintas, quais sejam, a Autotutela, a autocomposição e a Arbitragem.

51 1996, p. 37.

52 CINTRA *et al.*, 2007, p. 26.

No início da civilização, inexistia um Estado suficientemente forte, capaz de superar os ímpetus individualistas dos homens e impor o Direito acima da vontade dos particulares. A inexistência de um órgão estatal que, com soberania e autoridade, garantisse o cumprimento do Direito, culmina certamente com a existência de leis, normas gerais abstratas imposta pelo Estado aos particulares.

Desta forma, aqueles que se encontrassem envolvidos em qualquer tipo de conflito intersubjetivo, poderiam resolvê-lo por si mesmos, do modo que fosse possível, realizando aquilo a que hoje se denomina Autotutela ou autodefesa.

A vingança era o modo de fazer Justiça. Vigorava a Lei da XII Tábuas, originária da Lei do Talião – olho por olho, dente por dente, em que se limitava a vingança ao tamanho do dano.

Neste sentido, disserta Cintra:

A própria repressão aos atos criminosos se fazia em regime de *vingança privada* e quando o Estado chamou a si o *jus punitiois*, ele o exerceu inicialmente mediante seus próprios critérios e decisões, sem a interposição de órgãos ou pessoas imparciais independentes e desinteressadas. A esse regime chama-se Autotutela (ou autodefesa) [...]⁵³

Os traços que caracterizam a Autotutela são, fundamentalmente, dois, quais sejam, a ausência de juiz distinto das partes e a imposição da decisão por uma das partes à outra.

Atualmente, no direito positivo brasileiro, o exercício da Autotutela, salvo raríssimas exceções expressamente previstas na lei⁵⁴, é tipificado penalmente. O art. 345 do Código Penal define como crime o exercício arbitrário das próprias razões.

Nos sistemas primitivos, a Autotutela foi gradativamente substituída pela autocomposição, solução dos conflitos entre sujeitos mediante o concurso de terceiro desinteressado e imparcial, eleito pelos contendores. Tratava-se daquilo que se pode denominar de Arbitragem facultativa⁵⁵ em que, ao invés de fazer uso da vingança individual ou coletiva contra o ofensor, a vítima era ressarcida por meio de uma indenização estabelecida por um árbitro.

53 *Ibid.*, 2007, p. 27.

54 Constituem exemplos de exceções à proibição do exercício da Autotutela: o direito de retenção (CC, arts. 578,644, 1.219, 1433, II, 1.434, entre outros) e o desforro imediato (CC, ART. 1.283).

55 WAMBIER, 2001, p. 36.

A Arbitragem passou a ser obrigatória, no momento em que o Estado começou a intervir, obrigando a adoção deste meio de solução de conflitos pelas partes quando estas não resolviam consensualmente e assegurando a execução da sentença.

É, portanto, uma instituição antiga que, atualmente, possui julgadores com formação técnica ou jurídica, cujas decisões podem vir a sofrer recurso, porém de forma limitada. Ademais, a Arbitragem possui como característica essencial o fato de que as partes da controvérsia escolhem livremente quem vai dirimi-la conferindo às próprias partes poder e autoridade para tal decisão.

A Arbitragem pode ser conceituada como uma técnica para solução de controvérsias por meio da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nesta convenção, sem intervenção do Estado, sendo a decisão destinada a assumir eficácia de sentença judicial⁵⁶. É, portanto, um meio paraestatal de solução de conflitos que são retirados da esfera judicial e entregue a um particular para serem resolvidos.

O processo, por sua vez, nasceu no instante em que a composição da lide passa a ser função estatal, surgindo a jurisdição em sua feição clássica, ou seja, o poder-dever dos juízes de dizer o direito na composição das pendências⁵⁷. Todavia, se as partes concordassem, era lícito dirimir o conflito mediante a designação de árbitro.

Neste contexto, nos reportemos novamente a Cintra:

O Estado, já suficientemente fortalecido, impõe-se sobre os particulares e, prescindindo da voluntária submissão destes, impõe-lhes autoritativamente a sua solução para os conflitos de interesses. À atividade mediante a qual os juízes estatais examinam as pretensões e resolvem os conflitos dá-se o nome de *jurisdição*⁵⁸.

A jurisdição é, portanto, a atividade por meio da qual o Estado moderno examina as pretensões e resolve os conflitos interindividuais. Através dela, os juízes estatais agem em substituição às partes, que, em regra, já não podem fazer Justiça com as próprias mãos

56 CÂMARA, 2005, p. 9.

57 Quanto a processualística, esta só se definiu em meados do século passado, e atravessa uma fase de busca por estratégias mais rápidas e eficazes.

58 CINTRA *et al.*, 2007, p. 29.

(Autotutela), sendo o exercício arbitrário das próprias razões e o exercício arbitrário de poder, tipificados como crimes⁵⁹ contra a administração da Justiça.

Como as partes não mais podem agir por si próprias, lhes resta a possibilidade de fazer agir, provocando o exercício da função jurisdicional, já que, salvo exceções, esta é inerte, conforme dispõem o art. 2º do Código de Processo Civil e o art. 24 do Código de Processo Penal.

Finalmente, é importante salientar que os modelos de solução de conflitos apontados não ocorreram de forma marcadamente distinta, de modo que se possa contemplar tais fases de forma isolada, absolutamente separadas uma das outras. De fato, não houve marcos divisórios nítidos, precisos entre as diferentes fases.

A história mostra que, em quase todos os momentos esses diferentes sistemas conviveram uns com os outros, ora com a predominância de um, ora com a de outro.

Ainda hoje, essa concomitância se verifica com muita clareza, visto que o caráter monopolizador da atividade jurisdicional do Estado não impede que, autorizados por lei, possam os interessados optar por meio não estatal de exercício da jurisdição, isto é, de realização de atividade capaz de pôr fim à lide, como, por exemplo, a Conciliação.

Nessa hipótese, a jurisdição é, por assim dizer, exercida por delegação do Estado, desde que expressamente autorizada por lei e sempre em decorrência do interesse das partes, manifestado de forma expressa.

2.1.2 Os atuais meios alternativos de resolução de conflitos: Mediação, Conciliação e Arbitramento

Observamos que, no decorrer dos séculos, a humanidade, continuamente, preocupou-se com a criação e o aperfeiçoamento de meios que proporcionassem a solução de seus conflitos. Atingimos, enfim, a etapa referente ao processo judicial, com todas as suas garantias constitucionais e, atualmente, em face da crise deste, nos deparamos com uma nova necessidade, qual seja, utilizar meios alternativos que preencham a lacuna não alcançada pela jurisdição.

Novos modelos de solução de conflitos são criados ou reformulados a todo instante em vários países; o motivo é sempre o mesmo: garantir o real acesso à Justiça promovendo o bem-estar e a pacificação social, escopo magno do Direito.

59 Arts. 345 e 350 do Código Penal Brasileiro.

Em vistas disso, a tutela jurisdicional não representa mais o único meio de conduzir as pessoas à ordem jurídica justa, eliminando conflitos e satisfazendo pretensões. Outrossim, a incapacidade latente do Poder Estatal em solucionar as insatisfações e os litígios judiciais com celeridade, com eficiência, com dinamismo jurisdicional, evidencia a necessidade de se desvencilhar do modelo posto em tempos modernos através da adoção de novas formas de apaziguamento social.

No Brasil, atualmente, as vias alternativas de pacificação social são, essencialmente representadas pela Mediação, Conciliação e Arbitragem. Segundo Cintra, tais meios alternativos de solução de conflitos se caracterizam pela desformalização, celeridade, gratuidade (ou baixo custo) e delegalização:

A primeira característica dessas vertentes alternativas é a ruptura com o formalismo processual. A desformalização 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 pelos menos mais 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 delegalização, caracterizada por amplas margens de liberdade nas soluções não-jurisdicionais (juízos da equidade e não juízos do direito, como no processo jurisdicional)⁶⁰.

Com as supracitadas características, presentes em maior ou menor intensidade conforme o caso (direitos disponíveis ou indisponíveis), tais meios alternativos de pacificação social são, cada vez mais, acionados no cotidiano. Neste capítulo, entretanto, nos deteremos, apenas, à apresentação e ao aprofundamento da Conciliação, tendo em vista o foco deste trabalho, qual seja, a utilização deste meio pela Defensoria Pública.

60 CINTRA *et al.*, 2007, p. 33.

2.2 Conciliação

Antes de dissertarmos sobre o tema, é imprescindível compreender a origem e o significado da expressão Conciliação. O termo origina-se do latim *conciliare*, que significa atrair, ajudar, harmonizar, reunir. Quanto ao significado do mesmo, encontramos no dicionário da língua portuguesa várias expressões, quais sejam: pôr em harmonia; pôr de acordo; congraçar (reatar relações, fazer as pazes); reconciliar (tornar amigos, restituir à graça de Deus); aliar, unir, combinar; atrair, captar, granjear, conseguir ficar em paz, em harmonia, consigo mesmo⁶¹.

O acordo, o diálogo, a concordância, a combinação entre as partes é justamente a lógica que rege o mecanismo da Conciliação, como meio de solucionar conflitos na sociedade, contribuindo para o amadurecimento dos litigantes enquanto cidadãos, uma vez que, conhecendo melhor a si mesmos e ao próximo, poderão viver e conviver de forma mais harmônica, evitando conflitos futuros.

Através da Conciliação, o que se busca, sobretudo, é que as partes cheguem à solução de seus problemas, por si mesmas. Convém destacar, portanto, que a prática deste modelo consensual implica: a colaboração conjunta das partes, o poder das mesmas, o fim do conflito como resultado de um consenso entre os litigantes, uma solução do tipo “ganha-ganha”, com benefícios mútuos e uma orientação para o futuro⁶².

Deste modo, a Conciliação busca resgatar uma concepção positiva dos conflitos que passam a ser vistos como oportunidades para diálogos construtivos, entendimentos mútuos, bem como o aprendizado de formas harmoniosas e cooperativas de convivência humana⁶³.

Essa nova forma de prestar jurisdição, significa, como já constatamos, um avanço de origem eminentemente constitucional, que vem dar guarida aos anseios de todos os cidadãos, especialmente aqueles menos favorecidos e hipossuficientes, de uma Justiça apta a proporcionar uma prestação de tutela simples, rápida, econômica e segura. Em outros termos, trata-se, claramente, de mecanismo hábil na ampliação do acesso à ordem jurídica justa, reflexo do movimento Cappelletiano.

2.2.1 Conciliação endoprocessual *versus* Conciliação extraprocessual

61 LAROUSSE, 2004, p. 175.

62 EJEF (org.), 2008, p. 12.

63 Disponível em: http://www.ejef.tjmg.jus.br/home/files/manual_conciliadores/arquivos_hot_site/. Acesso em: 24 de outubro.

No ordenamento jurídico brasileiro, a Conciliação, conforme o momento em que for implementado o acordo, pode se dar de forma endoprocessual (realizada durante o curso do processo, no interior deste) ou extraprocessual (meio alternativo de solução de conflito, realizado às margens da jurisdição)⁶⁴.

Em ambos os casos, visa a induzir as próprias partes em conflito a ditar a solução para a sua pendência. O conciliador, por sua vez, procura obter uma transação entre as partes, ou seja, mútuas concessões, ou a submissão de um à pretensão do outro, ou mesmo a desistência da pretensão.

A este respeito Cintra, leciona que:

A Conciliação pode ser extraprocessual ou endoprocessual. Em ambos os casos, visa induzir as pessoas em conflito a ditar a solução para a sua pendência. O conciliador procura obter uma transação entre as partes, ou a submissão de um à pretensão do outro, ou a desistência da pretensão. Tratando-se de Conciliação endoprocessual, pode-se chegar à mera desistência da ação, ou seja, revogação da demanda inicial para que o processo se extinga sem que o conflito receba solução alguma⁶⁵.

A Constituição Imperial brasileira já fazia referências à Conciliação, exigindo que a mesma fosse tentada antes de todo processo, como requisito para sua realização e julgamento da causa^{66 67}.

Atualmente, no que se refere à Conciliação endoprocessual, o Código de Processo Civil atribui ao juiz o dever de *tentar a qualquer tempo conciliar as partes*⁶⁸ e em seu procedimento ordinário incluiu-se uma *audiência preliminar* ou *audiência de Conciliação*, na qual o juiz, tratando-se de causa que versam sobre direitos disponíveis, tentará a solução conciliatória antes de definir os pontos controvertidos a serem provados. O juiz tentará a Conciliação, ainda, ao início da audiência de instrução e julgamento⁶⁹. Ademais, a qualquer momento poderá fazer comparecer as partes, inclusive para tentar conciliá-las⁷⁰.

64 CINTRA *et al.*, 2007, p. 33 e 34.

65 *Ibid.*, p. 34.

66 *Ibid.*, p. 33.

67 No Item 2.3, apresentaremos como se deu o desenvolvimento, no Brasil, da Conciliação como meio alternativo de solução de litígios.

68 Art. 125, IV, do Código de Processo Civil

69 Arts. 447 e 448, do Código de Processo Civil.

70 Art. 342, do Código de Processo Civil.

O procedimento das reclamações trabalhistas, por sua vez, inclui duas tentativas de Conciliação⁷¹. Ademais, a Lei dos Juizados Especiais⁷² é particularmente voltada à Conciliação como meio de solução de conflitos, dando a esta especial destaque.

Por fim, em matéria criminal, antes da Constituição Federal de 1988, a Conciliação era considerada inadequada, dada a absoluta indisponibilidade da liberdade corporal e a regra *nulla poena sine iudicio*, de tradicional prevalência na ordem constitucional brasileira.

Todavia, com a promulgação de nossa Carta Magna, novas perspectivas foram abertas como a *instituição de juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a Conciliação, o julgamento e a execução (...) de infrações penais de menor potencial ofensivo (...) permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau*⁷³.

Por fim, tratando-se de Conciliação endoprocessual, faz-se mister acrescentar que, através da mesma, pode-se chegar ainda à mera desistência da ação, ou seja, revogação da demanda inicial para que o processo se extinga sem que o conflito receba solução alguma⁷⁴.

A Conciliação extraprocessual, por sua vez, tradicional no Brasil mediante a atuação dos antigos juízes de paz e pela obra dos promotores de Justiça em comarcas do interior, ganhou especial alento com o movimento universal de acesso à Justiça.

Esta prática tem como principal escopo facilitar a real concretização de direitos, através da solução de conflitos, por meio de acordo elaborado entre as partes antes de se instaurar a lide, ou seja, antes de se efetivar a ação que comina na ativação de órgãos jurisdicionais.

Esta modalidade de Conciliação, fora do processo, é também conhecida como informal ou pré-processual, uma vez que o Estado-Juiz não utilizará dos artifícios jurisdicionais inerentes aos procedimentos judiciais, e informal, já que as partes interessadas na solução da controvérsia, juntamente com agentes específicos (juízes leigos e conciliadores, por exemplo), tentarão resolver a insatisfação de suas pretensões por meio da composição, portanto, sem a interferência do Poder Estatal.

É importante salientar que a Conciliação extraprocessual, em matéria criminal, não é permitida; mesmo para a transação anterior ao oferecimento da denúncia, facultada pelos arts. 72 ss. da lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995, impõe-se sempre a necessidade do controle jurisdicional⁷⁵.

71 Arts. 847 e 850, da Consolidação das Leis Trabalhistas.

72 Lei n. 9.099, de 26.09.1995.

73 CINTRA *et al.*, 2007, pp. 33 e 34.

74 Art.267, do Código de Processo Civil.

75 CINTRA *et al.*, 2007, p. 34.

A Conciliação, como via extraprocessual de solução de litígios, visa solucionar, principalmente, pequenas causas. Entretanto, não havendo acordo, nada impede às partes de encaminhar o conflito ao Poder Judiciário, instituindo a Conciliação endoprocessual. Nesta fase, se não houver acordo, o processo segue para a apreciação e julgamento do juiz.

Porém, relembremos que, de acordo com o Código de Processo Civil, o magistrado deve “tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes”. Assim, Roberto Portugal Bacellar leciona que:

Antes, durante e depois da instrução do processo e até mesmo posteriormente à sentença, em grau de recurso, possa o magistrado relator buscar o consenso entre as partes, que, uma vez alcançado, será submetido à homologação pelo colegiado⁷⁶.

A realização destes acordos, seja no âmbito extraprocessual ou endoprocessual, facilita a estratégia estatal de diminuir substancialmente o tempo de duração da lide (princípio constitucional da celeridade processual), reduz o número de processos que se avolumam no Poder Judiciário, alcançando, portanto, as ações em trâmite nos foros e ocorrências que possam vir a se transformar em futuras demandas judiciais (ações), sendo sintetizada, outrossim, como um instrumento acessível ao cidadão e que visa minorar a sobrecarga processual dos Tribunais e as altas despesas com os litígios judiciais.

2.2.2 Conciliação: meio alternativo de solução de litígios

De acordo com o já exposto, podemos inferir que a Conciliação, assim como a Mediação e a Arbitragem, constitui meio alternativo de acesso à Justiça, ou seja, constitui meio alternativo à tutela jurisdicional do Estado, funcionando, como uma Justiça parajurisdicional, como método de solução de conflitos, que tem como principais atores as próprias partes controversas, fomentando o ideal de pacificação social que, certamente, simboliza o escopo da Justiça institucionalizada e exercida pelo Estado mediante a sua capacidade de decidir imperativamente e impor decisões.

76 2003, p. 79.

Segundo Cappelletti⁷⁷, a Justiça conciliatória se destaca por ser eficaz e capaz de produzir resultados mais acessíveis, mais rápidos e informais, menos dispendiosos. O autor também ressalta, em seu texto “Problemas de Reforma no Processo Civil nas Sociedades Contemporâneas”⁷⁸, que o mais importante da terceira onda é a substituição da Justiça contenciosa por aquela que ele denomina de Justiça coexistencial, baseada em formas conciliatórias.

A Conciliação consiste, portanto, em um mecanismo de autocomposição, onde as próprias partes buscam encontrar uma solução eficaz para suas controvérsias. Os interessados contam com o auxílio de um terceiro, o conciliador, que interfere no diálogo, apontando possíveis soluções para o litígio, que estejam de acordo com as propostas apresentadas pelos envolvidos; sendo que cabe a estes, aceitarem ou não as soluções apontadas pelo conciliador.

Neste sentido, cabe destacar a síntese sobre a modalidade em estudo apresentada pelo Conselho Nacional de Justiça:

Esse procedimento se constitui em um método de prevenção de litígios e funciona como opção alternativa ao ingresso na via judicial, objetivando evitar o alargamento do número de demandas nos foros e a abreviação de tempo na solução das pendências, sendo acessível a qualquer interessado em um sistema simples ao alcance de todos. [...] A principal característica dessa modalidade de Conciliação é a promoção de encontros entre os interessados, nos quais um conciliador buscará obter o entendimento e a solução das divergências por meio da composição não adversarial e ainda antes de deflagrada a ação. [...] É bem-vinda a participação e a integração a essa atividade dos profissionais e dos setores que atuam na área social (equipes multidisciplinares), possibilitando o entrosamento entre os vários serviços existentes. [...] Vale destacar, obtido o acordo em sede de Conciliação pré-processual (informal), tem lugar a lavratura do instrumento particular de composição do conflito, ou seja, do ajuste celebrado entre as partes, o qual pode se constituir, desde logo, quando for o caso, em título executivo extrajudicial (art. 585, II, do CPC, com a assinatura de testemunhas), nada obstando, onde admitido, haja encaminhamento à homologação judicial⁷⁹.

É neste sentido o conceito de Conciliação oferecido por Lília Sales:

77 Revista do Processo, n. 74, 1994, pp. 82-97.

78 Revista do Processo, 1992, pp. 127-143.

79 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (org.), p. 4.

Meio de solução de conflitos em que as pessoas buscam sanar as divergências com o auxílio de um terceiro, o qual recebe a denominação de conciliador. A Conciliação em muito se assemelha à Mediação. A diferença fundamental está na forma de condução do diálogo entre as partes⁸⁰.

Luiz Caetano, por seu turno, define Conciliação como:

Meio ou modo de acordo do conflito entre partes adversas, desavindas em seus interesses ou direitos, pela atuação de um terceiro. A Conciliação também é um dos modos alternativos de solução extrajudicial de conflitos. Em casas específicas, por força de Lei, está sendo aplicada pelos órgãos do Poder Judiciário⁸¹.

A Conciliação apresenta-se peremptoriamente eficaz como mecanismo de resolução de conflitos por diversos fatores econômicos, culturais e sociais. Prescinde, por exemplo, da construção de prédios e da contratação de pessoal, além de não depender da edição de leis. Portanto, é um meio de solução de conflitos que não demanda gastos exorbitantes nem providências com alto grau de complexidade.

Além disso, o diálogo entre as partes litigantes na busca por soluções aos seus próprios problemas, elimina o estigma de vencedores ou perdedores processuais e promove um grande empoderamento social. Ou seja, as partes tornam-se responsáveis pelos compromissos que venham a assumir, reduzindo a animosidade característica da “derrota judicial”, onde a parte vencida acredita ter sido injustiçada no desfecho do processo de responsabilidade do Poder Estatal.

Por fim, constata-se, através da Conciliação, o estreitamento da ligação entre a eficiência da Justiça e a paz social. Isto porque quanto mais as pessoas acreditam na Justiça, e quanto mais tem acesso a ela, menos prevalece a lei do mais forte, o que ocasiona na sensível redução da violência. Em vistas disto, percebe-se a existência de uma correlação intrínseca entre a eficiência da Justiça e a pacificação social.

A Conciliação, portanto, objetiva instituir uma nova mentalidade voltada à pacificação dos conflitos, à diminuição de sua duração e permite, assim, que as desavenças sejam solucionadas mediante procedimentos simples e informais. Além disso, reduz o número de

80 SALES, 2007, p. 42.

81 CAETANO, 2002, p. 17

processos que tramitam no Poder Judiciário, melhorando por reflexo as práticas por este realizadas. Indiscutível, portanto, é a relevância deste instrumento para a questão da ampliação do acesso à Justiça.

2.2.3 Mediação *versus* Conciliação

Outro meio alternativo à efetivação do acesso à Justiça é a Mediação, meio extrajudicial de resolução de conflito onde um terceiro é chamado para encaminhar as partes a chegarem a uma solução ou acordo, para isso elas são conduzidas a realizar os seus acordos, sem que haja uma interferência real do mediador, demonstrando que a resolução da controvérsia será sempre das partes.

Apesar de parecerem semelhantes, Conciliação e Mediação não se confundem, uma vez que na segunda modalidade o mediador apenas facilita a comunicação e estimula as próprias partes a encontrem soluções, enquanto que na Conciliação o conciliador tem um papel mais diretivo. Com efeito, após ouvir ambas as partes, o conciliador interfere no diálogo, aponta possíveis soluções para o litígio, que estejam de acordo com as propostas apresentadas pelos envolvidos, cabendo a estes aceitarem ou não as soluções apontadas.

O objetivo da Mediação é a responsabilização dos protagonistas, capazes de elaborar, eles mesmos, acordos duráveis através da restauração do diálogo e da comunicação, alcançando a pacificação duradoura. O mediador trabalha mais o conflito, fazendo com que os interessados descubram as suas causas, removam-nas e cheguem assim, por si só, à prevenção ou solução da controvérsia.

Ademais, a Conciliação, em relação à Mediação, representa um procedimento mais simples, apresentando comumente quatro etapas: a abertura, os esclarecimentos, a criação de opções e o acordo. A maioria dos acordos conciliatórios perpassam por todas estas etapas em apenas uma única audiência que dura, geralmente, uma hora.

Um outro grande diferencial entre as referidas modalidades é que, obtido o acordo em sede de Conciliação extraprocessual, tem lugar a lavratura do instrumento particular de composição do conflito, ou seja, do ajuste celebrado entre as partes, o qual pode se constituir, desde logo, quando for o caso, em título executivo extrajudicial (art. 585, II, do CPC, com a assinatura de testemunhas), nada obstando, onde admitido, haja encaminhamento à homologação judicial, tornando o acordado certo, líquido e exigível, diferentemente do que ocorre com a Mediação.

Finalmente, cabe salientar que nossa legislação não contempla a possibilidade de Mediação, mas nada impede a sua aplicação. Por outro lado, a Conciliação adquiriu grande respaldo com o movimento de acesso à Justiça.

Independente dos instrumentos a serem utilizados, o importante é que eles devem sempre buscar o acordo entre as partes, utilizando-se um processo simplificado, deixando o formalismo de lado, e tomando como base o princípio da oralidade para que o processo alcance seu objetivo de forma rápida e eficaz.

Ressalte-se que, não somente através da Mediação ou da Conciliação, mas quando os conflitos em geral se concluem com acordo são mais eficientes do que dirimidos por uma decisão judicial, porque quando as partes resolvem a questão, resulta a paz por longo tempo, por isso também a importância da autonomia da vontade das partes ser ponto crucial nos meios alternativos, pois do contrario caem em risco de se tornarem uma parte do aparelho do Estado.

O segredo e o grande sucesso dessas técnicas de composição amigável dos inúmeros conflitos intersubjetivos, talvez residam na circunstância simples de que através da resolução pacífica encontrada pelos próprios litigantes não resultarão vencidos ou vencedores, em decorrência do entendimento mútuo resultante da análise de propostas de eliminação de riscos e ônus maiores que poderão advir com a prolação de uma decisão de mérito⁸².

2.2.4 Princípios éticos que norteiam a Conciliação

Os princípios aplicados à Mediação também norteiam a Conciliação⁸³. Contudo, se faz necessário destacar o alicerce principiológico da Conciliação, a seguir:

- “Princípio da aptidão técnica”, visto que a Conciliação não deve ser conduzida apenas pelo instinto do conciliador, mas deve ser pautada em técnica, aumentando assim a segurança das partes;
- “Princípio da decisão informada”, pois as partes devem ser devidamente informadas das consequências da solução escolhida para o conflito, para que, posteriormente, não sejam surpreendidas por algo que desconheciam;
- “Princípio da *pax est querenda*”, também conhecido como “Princípio da normalização do conflito”. Significa que o conciliador deve, em todos os momentos, tranquilizar as

82 FIGUEIRA JUNIOR. 1999, p. 132.

83 EJEJ (org), 2008, pp. 14 e 15.

partes envolvidas, uma vez que a solução desta desavença é almejada pela sociedade e, principalmente, pelos envolvidos;

- “Princípio do empoderamento”, que visa formar os cidadãos, para que se tornem agentes de pacificação de futuros litígios que possam se envolver, tendo como base a experiência vivenciada na Conciliação;
- Finalmente, o “Princípio da validação”, pois o acordo estabelecido na Conciliação deve ser fruto da decisão consciente e voluntária das partes, para que estas o cumpram fielmente; deve expressar a vontade dos envolvidos, satisfazendo-os. Exige-se também que este acordo seja analisado como título executivo extrajudicial, isto é, se é certo, líquido e exigível.

2.2.5 O papel do conciliador

Como já apontado, na Conciliação o terceiro imparcial, que interfere diretamente na comunicação das partes envolvidas no litígio a fim de propor soluções que estejam relacionadas com a vontade dos envolvidos para que estes decidam se as aceitam ou não, é chamado de conciliador.

Tendo em vista que o êxito da Justiça coexistencial depende também do conciliador, a interferência deste no diálogo entre os litigantes deve, primeiramente, ser adequada e alicerçada nos princípios éticos já elencados, a fim de tornar a discussão mais objetiva e equilibrada.

Além disso, é fundamental focalizar o diálogo e o acordo entre as partes, pedra base da Conciliação. Desta forma, o conciliador cria o contexto propício à Conciliação entre as partes quando: facilita a comunicação; estabelece uma relação de confiança; estimula a negociação; legitima as diferenças; focaliza os conflitos e não as pessoas; considera maneiras alternativas de ver a realidade; ajuda na descoberta de novas opções de solução; avalia os critérios para a eleição de opções; possibilita a autonomia das pessoas; compartilha informações; favorece a tomada de decisão responsável; analisa os custos e benefícios de cada escolha; e coordena o processo e não as decisões.

Portanto, para uma atuação efetiva, o conciliador deve desenvolver certas habilidades, como por exemplo: a capacidade de escutar com atenção a exposição de uma pessoa; a capacidade de inspirar respeito e confiança; a capacidade de manter o controle em situações em que os ânimos estejam exaltados; a capacidade de ser paciente; a capacidade de lidar com

as diferenças, afastando preconceitos; imparcialidade; a empatia, a capacidade de colocar-se no lugar do outro; e a gentileza e respeito no trato com as pessoas.

Finalmente, o conciliador deve sempre recordar-se de que não é um Juiz, de que, portanto, não tem nenhum poder coercitivo. Sua função é a de pacificar as pessoas em conflito, assim, não deve forçar o acordo, nem submeter as pessoas a qualquer tipo de constrangimento; ao contrário, deve procurar sempre valorizar e demonstrar o potencial e a dignidade que elas têm⁸⁴.

Roberto Portugal Bacellar, a respeito do papel do conciliador, afirma que:

Deve o conciliador fazer-se apresentar de maneira adequada, ouvir a posição dos interessados e intervir com criatividade – mostrando os riscos e as consequências do litígio -, sugerindo opções de acordo e incentivando concessões mútuas⁸⁵.

O conciliador pode ser indicado pelos interessados ou investido de autoridade. São, preferencialmente, estudantes de Direito ou profissionais de áreas distintas do Direito. Entretanto, adiante veremos que, através do programa Justiça Comunitária, a Conciliação vem sendo realizada também pela Defensoria Pública.

Nos núcleos da Defensoria Pública que desenvolvem este projeto, a Conciliação, geralmente, é utilizada para solucionar conflitos patrimoniais, como colisão de veículo, recálculo de dívida, relações de consumo, isto é, em conflitos que não sejam de relações contínuas, entretanto, é cada vez maior o número de acordos que versam sobre pensão alimentícia, direito de visitas e outros direitos inerentes a família.

A atuação de defensores públicos como conciliadores na sociedade é justamente a causa do aumento da variedade de conflitos solucionados. Ademais, a união dos grandes elementos promotores do acesso à Justiça, resultados dos clamores da sociedade e das reflexões Cappellettianas, quais sejam a assistência judiciária aos pobres e os meios alternativos de solução de conflitos, reflete o grande avanço do movimento no ordenamento brasileiro.

Esta tem sido a tendência universal do Processo Civil moderno, que está cada vez mais incrementando a participação popular na prestação da tutela jurisdicional, como forma

84 EJEJ (org.), 2008, pp. 15 e 16.

85 BACELLAR, 2003, p. 76.

alternativa de busca da composição dos conflitos de interesses, através da transação ou Conciliação.

2.3 A Conciliação no Brasil

Na Justiça brasileira, a Conciliação, como um valor prevalente na resolução das controvérsias, foi alçada ao *status* de princípio informativo do sistema processual. Além de ser uma forma mais célere na resolução de conflitos, este meio também contribui no sentido de resolver processos que já estejam nos fóruns ou mesmo impedir que eles cheguem até lá.

Com a Conciliação ainda se abarca pessoas que nunca iriam buscar uma tutela jurisdicional diante à morosidade, à descrença no Poder Judiciário ou até devido à falta de informação.

2.3.1 Histórico

A Conciliação no Brasil é marcada por avanços e retrocessos. Suas primeiras previsões ocorreram nas Ordenações Manuelinas, em 1514, e Filipinas, em 1603, em seu Livro III, Título XX, § 1⁸⁶. A Conciliação continuou presente no art. 161 da Constituição Imperial Brasileira, ao proclamar que “*Sem se fazer constar que se tem intentado o meio da reconciliação não se começará processo algum*”.

Na segunda metade do século XIX, porém, a Conciliação começou a ser banida, sendo esquecida pelo Código de Processo Civil de 1939. Somente em 1974, com um novo Código de Processo Civil, a Conciliação foi ressuscitada. Na ocasião, este meio havia voltado ao ordenamento jurídico brasileiro devido à inúmeros motivos como, por exemplo, a sobrecarga dos tribunais, a complexidade da estrutura da Justiça Comum, o pouco ou nenhum acesso do povo à Justiça; as despesas altas com os processos.

Atualmente, a Conciliação está prevista em diversas disposições legais, seja nos Juizados de Pequenas Causas – Lei 7244\84; nos Juizados Especiais - Lei 9099\95; no Instituto da Arbitragem – Lei 9307\96; Juízes de Paz – Lei Complementar 59, de 18/01/2001; no Código de Processo Civil, que prega que o Juiz deve tentar a Conciliação a qualquer tempo; nos Juizados de Conciliação – Resolução 460/2005(Revogou a Resolução 400/200); no Código de Defesa do Consumidor; e, mais recentemente, na atuação da Defensoria Pública.

A grande relevância deste meio de solução de conflitos é devida à Constituição Federal de 1988, que prevê a pacificação social como um dos objetivos fundamentais da

86 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (org.), p. 3.

República (art. 3º, I), atribuindo ao juiz, como agente político, a implementação de alternativas jurisdicionais, adequadas e céleres, para a consecução desse objetivo (art. 5º, LXXVIII).

Segundo o Conselho Nacional de Justiça:

A Conciliação entre as partes, face a face, com liberdade de diálogo, para a composição de interesses, é prática que vai ao encontro do *due process of law*, mormente quando aos interessados é resguardado o acesso à demanda por meio das vias tradicionais, submetendo-se ao magistrado apenas os casos em que não houver a composição.

Portanto, respeitados o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa (art. 5º, LIV, LV), os mecanismos conciliatórios consubstanciam-se em instrumentos dinâmicos, voltados à efetiva solução das controvérsias, amparando-se na estrutura legal e constitucional da jurisdição.

Por derradeiro, ainda que não houvesse dispositivo legal algum autorizando a alternativa de composição de conflitos e de lides aludida nesta proposta, a ausência de proibição normativa acerca das práticas de Conciliação torna absolutamente cabida a noção e o emprego do princípio jurídico concernente à licitude, pois lícito não é apenas o que a lei permite, mas tudo quanto ela não veda expressamente, conforme está no art. 5º, II, da CF⁸⁷.

Em 23 de agosto de 2006, foi lançado oficialmente pela presidente do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça, ministra Ellen Gracie, o *Movimento pela Conciliação*⁸⁸, que é uma parceria do Conselho Nacional de Justiça com órgãos do Judiciário, Ordem dos Advogados de Brasil e Conselho Nacional do Ministério Público, além de magistrados, entidades, universidades, escolas de magistratura e outros setores da vida civil que buscam com tal movimento criar juízos informais de Conciliação criados pelas comarcas e distritos em que uma pessoa da própria comunidade age como conciliador no intuito de resolver querelas que nunca chegariam aos fóruns e muitas vezes resolver processos que já estejam lá.

A implantação de tal projeto é devida, principalmente, à superlotação de processos nos Juizados Especiais. Com o slogan “Conciliar é Legal”, o movimento pretende promover a mudança de procedimento dos agentes de Justiça, de todos os seus usuários, dos operadores de Direito e da sociedade.

87 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (org.), p. 3.

88 Disponível em:
<http://www.tj.sc.gov.br/institucional/especial/coordjuzesp/projeto_nacional/ManualImplem20060914.pdf>
Acesso em: 20 de outubro.

Através da cultura da Conciliação, o objetivo do projeto é mudar o comportamento dos envolvidos em processos judiciais e induzir na sociedade a ideia de que um entendimento entre as partes é sempre o melhor caminho para o encerramento de uma disputa jurídica.

A respeito deste projeto, o ex-presidente da Associação dos Juizes Federais, Walter Nunes, afirma que:

Uma sociedade bem organizada tem várias oportunidades de solucionar suas questões. A Conciliação, que começou a ser estimulada desde a criação dos Juizados Especiais, é o avanço natural das organizações de classe, e a Justiça mais aproximada do interesse das partes. O movimento vai não só sensibilizar os órgãos da Justiça sobre a importância disso, como também fazer os envolvidos se aprofundarem no desenvolvimento de técnicas de Conciliação⁸⁹.

Atualmente, a Conciliação, como meio extrajudicial de solução de litígios, é realizada, inclusive, em núcleos descentralizados da Defensoria Pública. Tendo em vista, que este é justamente o tema do próximo capítulo, passaremos à análise da Conciliação no direito comparado.

2.3.2 Conciliação no Direito comparado

A crise da judicialização, como já observado, não é exclusivamente brasileira. Trata-se de uma crise mundial, que resulta em inúmeras barreiras ao efetivo cumprimento do direito. Em face desta, o fomento à cultura do diálogo, do acordo, é largamente utilizado em diversos países, trazendo melhorias significativas para os órgãos jurisdicionais⁹⁰.

Neste sentido, o Conselho Nacional de Justiça acrescenta:

É tendência mundial a busca de alternativas à resolução de controvérsias por meio do processo clássico, instaurado perante o Poder Judiciário. Esse sistema de incapacidade do Estado em pacificar todos os conflitos é oriundo do aumento das populações e da litigiosidade decorrente da consolidação de direitos⁹¹

89 Disponível em www.tj.ms.gov.br - notícias

90 Segundo dados divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça, em 23 de agosto de 2006, no lançamento do Movimento pela Conciliação, a taxa de Conciliação nos países desenvolvidos chegava a 70%, enquanto no Brasil oscilava entre 30% e 35%.

91 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (org.), p. 2.

Tratando-se, especificamente, da Conciliação, encontramos no Direito Comparado inúmeros países que se utilizam deste método como uma forma mais pacífica, menos informal para a resolução de conflitos sem que seja necessária a abertura de um processo judicial com todas as suas inconveniências.

Nos Estados Unidos, há a “*Smal Claims Courts*”, que se aplica aos conflitos de menor valor e existem em todos os Estados da Federação.

Já na França, há o “*Juges de Proximité*”, que se aplica às pequenas causas e contravenções penais. Sobre o modelo francês, expõe Mauro Cappelletti:

Os conciliadores são membros respeitados da comunidade local que têm seu escritório geralmente nas prefeituras e detêm um mandato amplo para tentar reconciliar os litigantes com vistas à aceitação de uma solução mutuamente satisfatória. Os conciliadores, indicados pelo Primeiro Presidente da Corte de Apelação com jurisdição sobre a localidade, também são chamados a dar conselhos e informações⁹².

No Japão, onde a população possui certa resistência moral ao enfrentamento de processos judiciais, a Conciliação é muito presente na cultura, como bem expressou Cappelletti:

O sistema jurídico japonês oferece exemplo conspicuo do uso largamente difundido da Conciliação. Cortes de Conciliação, composta por dois membros leigos e (ao menos formalmente) por um juiz, existe há muito tempo em todo o Japão, para ouvir as partes informalmente e recomendar uma solução justa. A Conciliação pode ser requerida por uma das partes, ou um juiz pode remeter um caso judicial à Conciliação⁹³.

É incontestável que a crescente busca pela adoção de mecanismos alternativos capazes de solucionar litígios, nos sistemas jurídicos hodiernos, traz como consequência inegável a ampliação, mesmo que parcial, conforme seu alcance, do acesso à ordem jurídica justa. O real

92 1988, p. 85.

93 1988, p. 84.

acesso à Justiça disponível a todo e qualquer cidadão é um clamor social e uma busca mundial.

CAPÍTULO 3

CONCILIAÇÃO NA DEFENSORIA PÚBLICA: UMA NOVA PERSPECTIVA DE ACESSO À JUSTIÇA

3.1 Defensoria Pública

A vida em sociedade, como já constatamos, exige a presença de um Sistema de Justiça estatal hábil a viabilizar a solução de conflitos inerentes às relações humanas. No Brasil, a fórmula constitucional idealizada para concretizar o escopo de realização e pacificação social, deu ampla garantia aos direitos individuais e constitucionalizou os direitos sociais.

De um lado havia a necessidade de uma Justiça hábil e segura, adequada às mudanças sociais, de outro, havia a resposta constitucional, cobrindo o indivíduo e a sociedade com direitos e garantias. Entre os dois, o seguinte questionamento: por meio de quais instituições tais direitos e garantias seriam concretizados, suprindo, desta forma, os anseios sociais?

Foi neste impasse que a carta política brasileira estabeleceu a organização do Estado por meio do Poder Legislativo, do Poder Executivo, do Poder Judiciário e das funções essenciais à Justiça (Ministério Público, Advocacia, Advocacia Pública e Defensoria Pública), *tudo na perspectiva de que aqueles direitos pudessem ser realmente tirados do papel*⁹⁴. Ressalte-se que tais instituições, como não poderiam deixar de ser, são distintas e com funções complementares.

À Defensoria Pública, assunto pertinente deste capítulo, coube garantir o acesso integral à Justiça, através da assistência jurídica, judicial e extrajudicial gratuita e integral àqueles que não possuem recursos financeiros para realizar tal acesso. É, por tal razão, autônoma e essencial para a proteção dos direitos individuais e coletivos.

Em outras palavras, a Defensoria Pública tem por meta a consecução da igualdade material, fazendo com que os direitos fundamentais sejam fruídos por todos e não apenas por aqueles que possuem condição financeira privilegiada.

Seguindo o raciocínio, o defensor público é, portanto, o profissional do direito encarregado de proporcionar o acesso à Justiça daqueles que não podem arcar com as despesas de um advogado particular e com as custas de um processo sem prejuízo do seu

94 *Defensoria Pública*. Disponível em: <http://www.adpec.org.br/cartilhas/flip_defensoria.php>. Acesso em: 15 de outubro de 2010.

sustento e da sua família, articulando positivamente, através de suas prerrogativas, instituições públicas e privadas em prol da efetivação da cidadania.

Lamentavelmente, devido à precariedade de informação, a Defensoria ainda sofre, por parte da própria sociedade, inúmeros equívocos objetivos e subjetivos, que prejudicam o desenvolvimento eficaz de sua atuação, intrinsecamente ligada ao advento da verdadeira democracia e da cidadania e, por consequência, à real afirmação dos direitos humanos.

O primeiro e mais grave de todos os equívocos cometidos, segundo o entendimento da Associação dos defensores públicos do Estado Ceará - ADPEC, é considerar que a Defensoria interessa somente aos pobres, quando, na verdade, a mesma interessa à democracia, haja vista que:

O equilíbrio da sociedade exige que todos os cidadãos e cidadãs tenham a fruição do mínimo vital de dignidade e para tanto é preciso a mão do Estado articulando esta cidadania através desta instituição constitucional que examina os problemas do acesso à Justiça não apenas pelo prisma econômico, mas igualmente pelo cultural e social, utilizando o poder institucional para gerenciar soluções eficazes e contínuas. (...) Não é à toa, por exemplo, que nos lugares onde a Defensoria Pública funciona adequadamente o Índice de Desenvolvimento Humano – IDH é maior⁹⁵.

Outro grave equívoco, como já abordado⁹⁶, é confundir acesso à Justiça com acesso ao judiciário; a atuação da Defensoria Pública mantém o foco na solução do litígio do assistido, no alcance da Justiça, propriamente dita, e não no ajuizamento da ação judicial.

Para o Direito o que mais interessa é a realização do seu escopo magno, qual seja, a pacificação social, portanto, se esta pode ser realizada por vias alternativas, com a participação consciente e concreta das partes na resolução de seus conflitos, torna-se desnecessário o acionamento do judiciário.

Ocorre que a igualdade pretendida pela Defensoria, a igualdade ampla e concreta, fruto de um olhar dilatado sobre os conflitos que envolvem o indivíduo e/ou a sociedade, ainda incomoda a muitos, conseqüentemente, o efetivo cumprimento de suas funções torna-se um grande desafio.

95 *Defensoria Pública*. Disponível em: <http://www.adpec.org.br/cartilhas/flip_defensoria.php>. Acesso em: 15 de outubro de 2010.

96 Capítulo 1.

3.1.1 Evolução e previsão legal

Apesar de encontrarmos, nas Constituições anteriores, as primeiras referências à assistência jurídica gratuita, a Defensoria Pública foi criada somente através da Constituição Federal de 1988. É, portanto, a mais nova das instituições jurídicas brasileiras⁹⁷.

Foi com a Constituição de 1934 que a assistência judiciária gratuita surgiu como garantia constitucional. O citado diploma, recebeu significativa influência da Constituição Alemã de Weimar, de 1919. Assim é que, inaugurou o Título IV – Da Ordem Econômica e Social, notadamente no que pertine aos direitos trabalhistas, instituindo a Justiça do trabalho, prevendo a participação de representantes dos empregados e empregadores.

Já no seu Capítulo II, Dos Direitos e Das Garantias Individuais, a mesma Carta Constitucional instituiu a ação popular e a assistência judiciária para os necessitados, com a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos, prevendo, também, a obrigação dos Estados e da União de criar órgãos Especiais a tal desiderato.

A Constituição de 1946, por seu turno, manteve as novidades da Carta de 1934, e ampliou com intensidade os direitos sociais à família, à educação e à cultura.

No que se refere à questão do acesso à Justiça, um outro significativo avanço foi a elaboração da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT em 1943, resultado de reivindicações que se apresentaram em alguns pontos do país. Foi o primeiro diploma legal que se preocupou com o sentimento de coletividade, se opondo ao individualismo dominante.

Em 1950, foi promulgada a Lei Federal 1.060, que disciplina a concessão da assistência judiciária, vigorando até os dias atuais, após uma série de alterações no seu texto original. Resultado disso foi que, no ano de 1954, foi criada a Defensoria Pública em São Paulo, e em seguida, em 1962, no estado do Rio de Janeiro.

Com a ditadura militar, atos institucionais afetaram intensamente os progressos já alcançados com a Constituição de 1934. Não obstante essa celeuma ocasionada pelo período de ditadura, alguns segmentos da sociedade lutaram por equidade social e pela cidadania plena, haja vista a aspiração à uma melhor qualidade de vida na sociedade e a busca da felicidade com o efetivo acesso à Justiça por todas as classes sociais.

Finalmente, em 1988, surge a nova Constituição brasileira, chamada Constituição Cidadã, amplamente influenciada, como abordamos no primeiro Capítulo, pelos movimentos sociais que se firmaram, alargando o âmbito dos direitos fundamentais, individuais e sociais,

97 *Defensoria Pública*. Disponível em: <http://www.adpec.org.br/cartilhas/flip_defensoria.php>. Acesso em: 15 de outubro de 2010.

prevendo a criação de mecanismos adequados para garanti-los, especialmente no que se refere ao acesso à Justiça.

De fato, a Carta de 1988 foi o mais eficiente instrumento normativo pátrio de ampliação das garantias de efetivo acesso à Justiça, com normas que, direta ou indiretamente, tratam do tema.

Nestas condições, a Constituição ampliou a assistência jurídica aos carentes, para que tenham com efetividade e presteza o acesso à Justiça, retirando-lhes o ônus da sucumbência, isentando-os do pagamento das custas judiciais, taxas e emolumentos. Na concretização de tal alcance, foi essencial a previsão do art. 134 da CF, que aduz: "A Defensoria é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV".

Entretanto, a criação da Defensoria Pública, como uma instituição que permite a superação dos obstáculos econômicos ao acesso à Justiça, foi somente efetivada com a promulgação da Lei Complementar nº 80 de 12 de janeiro de 1994, que possibilitou organizar tanto a estruturação do órgão, como as funções a serem desenvolvidas pelo mesmo para a proteção dos direitos individuais, coletivos e difusos.

É oportuno salientar que a observação acerca do artigo 4º da referida lei⁹⁸, que traz uma lista exemplificativa das funções institucionais a serem desenvolvidas pela Defensoria, deve ser realizada de forma ampliativa, uma vez que serve para indicar atuação na resolução de diversas órbitas, não restringindo o campo de acesso a Justiça às pessoas necessitadas.

Lamentavelmente, apesar da garantia constitucional, os estados de Santa Catarina, Goiás e Paraná ainda não dispõem de Defensoria Pública⁹⁹

No Ceará, a Defensoria Pública é regulamentada pela Lei Complementar nº 06 de 28 de abril de 1997 e conta com autonomia funcional, administrativa e da iniciativa da proposta orçamentária¹⁰⁰.

3.1.2 Organização e funções

No Brasil, a Defensoria Pública é dividida em Defensoria da União e Defensorias Estaduais. No que concerne à carreira do defensor público, esta é organizada em entrâncias e jurisdições e é constituída dos cargos de provimento efetivos, preenchidos na classe inicial,

98 Ver Anexo 1.

99 *Defensor Público*. Disponível em: <http://www.adpec.org.br/cartilhas/flip_agente_cidadania.php>. Acesso em: 15 de outubro de 2010.

100 *Defensoria Pública*. Disponível em: <http://www.adpec.org.br/cartilhas/flip_defensoria.php>. Acesso em: 15 de outubro de 2010.

por meio de concurso público de provas e títulos, e, posteriormente, por promoção através dos critérios de antiguidade e merecimento¹⁰¹.

Como observado, a Defensoria é oriunda do apelo social na busca de soluções que garantam o efetivo acesso à Justiça; nesta perspectiva, atuando nas várias esferas dos conflitos que envolvem os necessitados, desde o sistema carcerário à defesa do consumidor, a Defensoria Pública é incumbida de garantir àqueles a quem assiste, em processos administrativos ou judiciais, o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Cabe, ainda, à esta instituição, promover junto aos cartórios, o registro civil de nascimento e óbito a pessoas que não possam arcar com os custos da aquisição dos mesmos.

É importante ressaltar, que através da Lei 11.448/07, a Defensoria Pública adquiriu legitimidade para a propositura de ação coletiva, que permite o tratamento sistêmico de questões que afetam os destinatários de serviços, trabalhando, inclusive, na formulação de Termos de Ajustamento de Conduta com entidades públicas e privadas. Em outras palavras, é a representação dos direitos coletivos, anseio da segunda onda Cappellettiana, pela Defensoria Pública, resultado da primeira onda do Movimento de Acesso à Justiça.

Com o advento da Lei 11.449/07, por seu turno, prisões em flagrante de indivíduos que informarem no ato não possuir advogado, devem ser comunicadas à Defensoria no prazo máximo de 24 horas, sob pena de ilegalidade da prisão.

Finalmente, a atuação da Defensoria Pública, felizmente, não ocorre somente na seara judicial, ou seja, na possibilidade de demandar do poder Judiciário a resolução de direitos juridicamente protegidos ou na defesa de ação penal e civil, mas também na esfera extrajudicial. É atribuição da Defensoria Pública, também, prestar informação e orientação extrajudicial, ou seja, quando o assunto ainda não está na Justiça. Nesse caso, atua de forma preventiva, evitando erros e conflitos e propiciando a paz social.

3.1.3 A atuação na esfera extrajudicial

Tendo em vista os propósitos deste trabalho, a observação da atuação da Defensoria Pública na esfera extrajudicial, ainda que superficialmente, é de fundamental importância, visto que a mesma é um gênero do qual extraímos a espécie Conciliação realizada por esta instituição.

O primeiro ponto de observância desta ampla esfera nos remete ao papel do defensor público na prestação da assistência jurídica, permitindo que as pessoas necessitadas possam

101 *Ibid.*

reconhecer qual a forma de conseguir a efetividade dos direitos pretendidos, assim como adquirir a percepção da existência de direitos até então desconhecidos. Esse é o pensamento Cinthia Robert e Elida Séguin, quando afirmam que:

Os defensores públicos além de Operadores de Direito, por terem oportunidade de lidar com uma camada mais desprotegida e desinformada da população, são também agentes de mudança, atuando numa educação informal do povo para conscientizá-los da cidadania que possuem¹⁰².

Ao prestar informação ao assistido sobre os seus direitos e instruí-lo sobre qual melhor meio de alcançá-los, o defensor público faz mais do que apenas defender um direito subjetivo, ele muda paulatinamente uma consciência social; através da apropriação desta consciência, o individuo deixa de ser passivo e se torna mais protagonista da cidadania.

Outra função extrajudicial importante é a atuação desta instituição em órgãos fiscalizadores e administrativos com o intuito de conseguir atingir o direito pleiteado pelos indivíduos assistidos, apresentando o problema que fora criado no órgão responsável pela sua análise, procurando resolver de maneira mais rápida possível a situação.

Finalmente, uma outra abordagem extrajudicial refere-se ao uso da Conciliação que representa, como já vislumbrado, um importante meio alternativo à resolução de litígios entre as partes, que permite explicar os direitos e deveres que cada um possui, visando um acordo entre os envolvidos, através da participação e do protagonismo destes, assegurando que o bem protegido não seja violado.

O artigo 4º, da Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública¹⁰³, traz em seu bojo uma gama de funções institucionais, merecendo destaque a salutar função de promover prioritariamente a solução extrajudicial dos litígios, por meio de Mediação, Conciliação, Arbitragem e demais técnicas de composição e administração de conflitos.

É, justamente, sobre a utilização da Conciliação nos núcleos descentralizados da Defensoria Pública, atuação garantidora do efetivo acesso à Justiça, que passaremos a discorrer.

102 2000, p. 225.

103 Ver Anexo 1.

3.2 Conciliação na Defensoria Pública: a experiência do Núcleo Descentralizado do Bairro João XXIII

Em vista de estabelecer uma relação mais próxima da comunidade, facilitando-lhe as condições de acesso aos serviços prestados pela Defensoria Pública do Estado do Ceará, esta instituição vem consolidando uma política de descentralização do atendimento, através da atuação em Núcleos inseridos na periferia, no contexto do Projeto Justiça Comunitária. Tal experiência reflete os grandes avanços da Defensoria no que diz respeito à superação das barreiras econômicas e sociais que afastam o concreto acesso à Justiça, a realização do bem-estar social e, portanto, a realização plena do Direito.

Importante ressaltar que, convencionou-se denominar de atendimento centralizado os serviços realizados em instalações tradicionalmente utilizadas pelo Judiciário (Fóruns, Varas, Tribunais), designando-se, de outra parte, de atendimento descentralizado aquele prestado alhures, em prédios ou logradouros onde não se realizam atividades próprias do Judiciário. São exemplos destas unidades os Postos de Atendimento e Conciliação, as Unidades Judiciais Avançadas, os Juizados Itinerantes, as Casas da Cidadania e outros, que via de regra funcionam mediante convênios com estabelecimentos de ensino, sindicatos, associações comerciais, associações de bairros, entre outros.

Os Núcleos de Justiça Comunitária da Defensoria Pública do Estado do Ceará são resultado de um convênio firmado entre a mesma e o Ministério da Justiça, através da Secretaria de Reforma do Judiciário.

Nos Núcleos Descentralizados, a Defensoria atua tanto de forma judicial, ingressando com ações perante o Poder Judiciário, bem como de forma extrajudicial. Importa ressaltar que é, exatamente, nesta última forma de atuação que reside o diferencial destas células, posto que a Mediação Comunitária e a Conciliação são utilizadas como instrumentos de promoção da pacificação social e da emancipação humana.

A Conciliação, neste contexto, é conduzida diretamente pelos defensores públicos ou estagiários de Direito, enquanto a Mediação Comunitária, é conduzida por uma liderança comunitária capacitada para atuar junto aos atendidos, com base no respeito e no sigilo de tudo o que for apresentado ou falado.

O termo “Justiça Comunitária” advém, justamente, do fato de que, nestas unidades, encontramos um posto da Defensoria Pública funcionando paralelamente e em conjunto com

um núcleo de Mediação Comunitária, e esta Mediação, por sua vez, é conduzida por mediadores selecionados dentro da própria comunidade¹⁰⁴.

A respeito deste projeto, explica a Dra. Denise Menezes Braga¹⁰⁵:

O foco do projeto é a Mediação Comunitária. Por esse motivo, o passo inicial do atendimento nestes núcleos é verificar se há a disposição do atendido em resolver o problema por meio de um acordo amigável com a outra parte. Caso haja essa disposição, é feito o encaminhamento dessa pessoa para o Posto de Mediação, anexo ao núcleo da Defensoria. Quando não é verificada a possibilidade de Mediação, há a proposta da Conciliação, na qual o acordo é feito com a intervenção de um defensor público ou estagiário de Direito. Sendo frustrada a tentativa de acordo, passamos, então, para a via judicial.

A aposta na resolução de conflitos através de meios extrajudiciais, justifica-se no fato de que a Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública¹⁰⁶ destaca o papel do defensor público como instrumento de pacificação social; foi alicerçada nesta expectativa que se deu a criação dos Núcleos de Justiça Comunitária da Defensoria Pública do Estado do Ceará.

Desde já, é importante ressaltar que o impacto social deste projeto é consideravelmente inovador, já que supera o escopo máximo do Direito, qual seja a pacificação social, e alcança o consciência dos indivíduos envolvidos. Os núcleos apostam na aproximação com a comunidade e na resolução de conflitos extrajudicialmente.

A atuação na periferia, área onde o desrespeito a direitos individuais e coletivos é consideravelmente grande e com frequência não reparado, aliada ao uso da Mediação Comunitária e/ou da Conciliação, fortalece o protagonismo e a consciência da comunidade carente a respeito de seus direitos e de sua força.

Ademais, a Defensoria, através da educação popular, promove o acesso da comunidade às informações acerca de seus direitos e deveres por meio de capacitações, palestras, seminários, entre outros, disseminando a democratização do conhecimento de direitos para o efetivo exercício da cidadania.

Ainda sobre os benefícios dos Núcleos Descentralizados, ressalta a Dra. Denise Menezes Braga:

104 Reportagem do Jornal O ESTADO. Disponível em: <http://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=9026>. Acesso em: 2 de outubro de 2010.

105 Coordenadora Geral dos Núcleos Descentralizados da Defensoria Pública em entrevista à pesquisadora.

106 Ver Anexo 1.

O grande impacto do projeto está na pacificação social alcançada na medida em que conseguimos fazer com que um número cada vez maior de demandas sejam resolvidas sem a necessidade de entrarmos na via judicial. Além disso, é muito importante o papel que os núcleos exercem na educação da comunidade acerca de seus direitos, de como reivindicá-los e sobre onde solucionar seus problemas. E também é importante lembrar o impacto positivo dos atendimentos psicológicos realizados paralelamente à orientação jurídica.

Em Fortaleza, atualmente, existem três Núcleos Descentralizados da Defensoria Pública, todos sob a coordenação geral da Dra. Denise Menezes Braga. As unidades estão situadas, estrategicamente, nos bairros do João XXIII, Tancredo Neves e Mucuripe. Segundo a atual coordenadora destas células, a escolha destas localidades levou em consideração, principalmente, a quantidade de moradores e o grau de violência nestes bairros.

A escolha das localidades que receberiam os núcleos se deu com base em dois critérios principais: quantidade de moradores e índices de violência. Ou seja, a implementação dos núcleos se deu em áreas mais populosas e violentas e isto está estreitamente relacionado com o objetivo do projeto, que é o de criar uma cultura de pacificação nas comunidades mais necessitadas.

Em média, 88% (oitenta e oito por cento) dos acordos realizados nos Núcleos de Justiça Comunitária logram êxito, ou seja, findam com a lavratura de um termo de acordo. É nesse contexto que o defensor público atua como legítimo pacificador social, contribuindo, sobremaneira, para uma mais saudável e eficaz forma de solução de conflitos submetidos a sua apreciação¹⁰⁷.

Tendo em vista que as três células seguem os mesmos procedimentos e possuem as mesmas características, tomaremos para efeito de apresentação do tema proposto neste capítulo, qual seja o uso da Conciliação na Defensoria Pública, o Núcleo Descentralizado do João XXIII, primeiro núcleo criado e, portanto, referência para os demais e com a maior demanda de atendimentos.

Para entendermos como se dá o funcionamento deste núcleo, o alcance da atuação do mesmo, o procedimento realizado na Conciliação, o impacto produzido, bem como as

107 Reportagem do Jornal O ESTADO. Disponível em: <http://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=9026>. Acesso em: 2 de outubro de 2010.

dificuldades enfrentadas pela Defensoria Pública, foram realizadas entrevistas com alguns defensores públicos que atuam ou atuaram nesta célula, funcionários e atendidos¹⁰⁸.

3.2.1 Núcleo Descentralizado do Bairro João XXIII

O Núcleo do Bairro João XXIII é uma referência no que diz respeito a atuação descentralizada da Defensoria Pública do Estado do Ceará. É responsável pelo maior número de atendimentos, pois, além do bairro João XXIII, abrange os bairros circunvizinhos das Regionais III, IV e V.

As principais motivações desta célula experimental eram o grande número de demandas daquela área, tendo em vista o grande número de moradores e o alto grau de violência, e a dificuldade de locomoção destas pessoas que deveriam partir da periferia até à área do Fórum Clóvis Beviláqua se pretendessem reivindicar seus direitos.

Visando possibilitar às comunidades carentes o efetivo acesso à Justiça, a prestação jurídica não deve ser apenas gratuita, é também imprescindível que seja territorialmente acessível.

Importante ressaltar que, mesmo antes da presença do posto da Defensoria Pública no bairro, já funcionava o núcleo da Mediação. Com a implantação Núcleo Descentralizado, a Defensoria Pública passou a funcionar ao lado do posto de Mediação, fortalecendo um ao outro.

Foi baseado no sucesso desta célula experimental que, posteriormente, foram criados dois novos Núcleos Descentralizados: inicialmente, no bairro Tancredo Neves e, em seguida, no bairro Mucuripe.

Atualmente, o núcleo do bairro João XXIII é composto por dois defensores, estagiários de Direito, profissionais das áreas de Serviço Social e Psicologia, uma secretária executiva e jovens do Programa Primeiro Passo, que auxiliam no acolhimento do público.

Os atendimentos são realizados das 8 às 12 horas e das 13 às 17 horas, de segunda a quinta-feira e das 8 às 12 horas, na sexta-feira. Procurando organizar o atendimento, em cada turno, são distribuídas dez senhas e realizadas duas audiências de Conciliação.

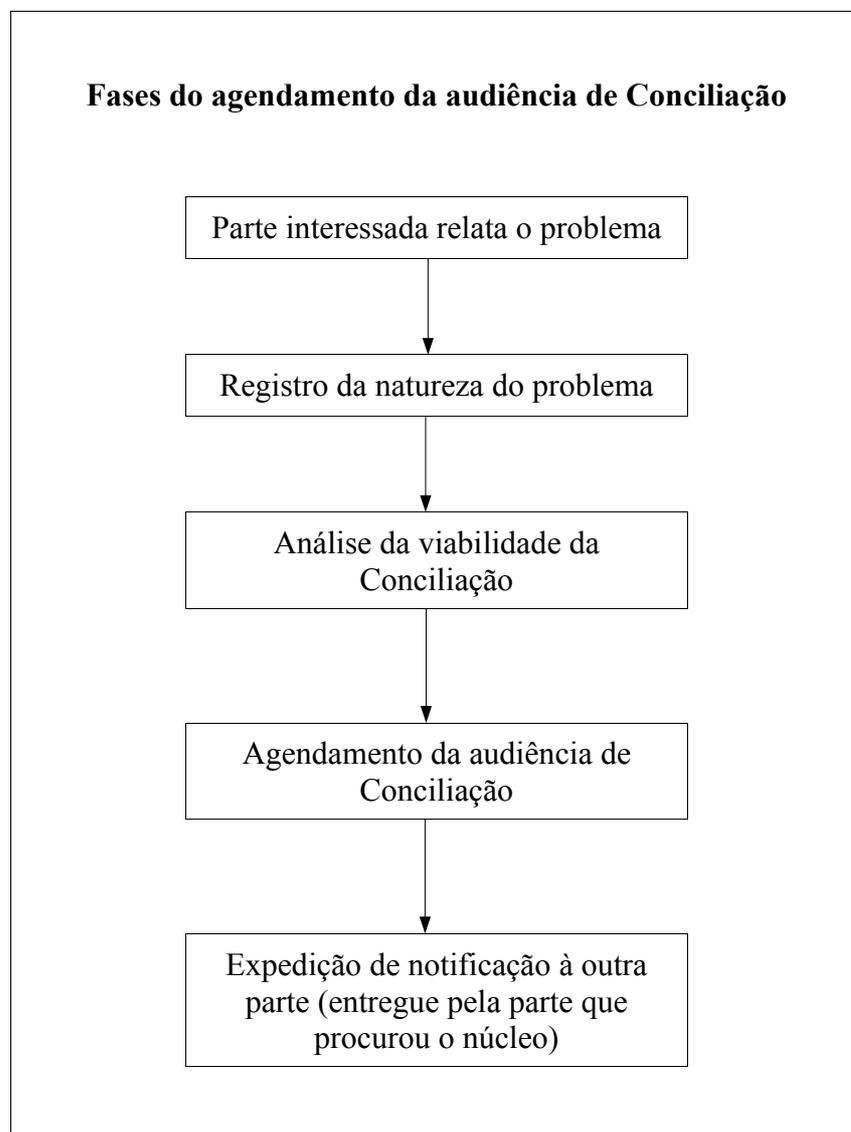
No início de cada turno, após a entrega das senhas, é realizada uma triagem pelos estagiários de Direito, com o objetivo de descongestionar o atendimento, orientando os atendidos sobre os procedimentos possíveis para as demandas apresentadas, verificando a

108 Ver Anexo 2.

documentação necessária ou realizando, quando possível, o agendamento de audiências de Conciliação, com a feitura de notificação que deverá ser entregue pelo atendido à outra parte.

Encaminhado ao atendimento jurídico, o atendente se apresenta e, posteriormente, escuta a exposição do problema trazido. A partir de então, o Defensor ou estagiário de Direito orienta o assistido acerca do procedimento que será tomado. Os procedimentos adotados, dependendo do caso *in concreto*, podem ser a feitura de peças iniciais, ofícios, encaminhamento a outras instituições, entre outros.

Quando cabível, o atendido pode ser orientado a tentar a via extrajudicial através da Conciliação. Nesta hipótese, a Conciliação é agendada e o atendido recebe uma notificação para entregar à outra parte, tudo conforme o esquema a seguir:



As petições são encaminhadas para a Defensoria Pública Geral do Estado do Ceará e, a partir de então, distribuídas ao Juízo competente. Já, na hipótese de feitura de ofícios e notificações, cabe aos próprios atendidos dar-lhes a destinação necessária.

3.2.2 Matérias mais frequentes

As matérias mais comuns no âmbito dos Núcleos Descentralizados da Defensoria Pública são: pensão alimentícia; execução de pensão alimentícia; separação judicial; divórcio; investigação de paternidade; adoção; guarda judicial; lavratura de registro civil; retificação de registro civil; reconhecimento de maternidade; reconhecimento de paternidade; interdição; inventário; usucapião; manutenção de posse; reintegração de posse; ação de cobrança; consumidor.

O Núcleo Descentralizado do João XXIII, atua principalmente na área de família; conciliações que envolvem pensão alimentícia e divórcio consensual, são as mais realizadas. Além de maior número de conciliações, litígios que envolvem pensão alimentícia são também os que obtêm maior índice de satisfação.

3.2.3 Procedimento da Audiência de Conciliação

Lembramos que a Mediação procura, através do diálogo, da investigação dos problemas e das motivações dos participantes, alcançar uma compreensão mútua do conflito e dos reais interesses a serem satisfeitos. Obtida esta compreensão, os participantes estão em melhores condições de conseguir soluções que os satisfaçam por igual e os comprometam no seu cumprimento.

A Conciliação, por sua vez, não se aprofunda na discussão das origens do litígio, mas na sua solução e no estabelecimento de novas diretrizes que impossibilitem o retorno do velho problema. Com base neste objetivo, este meio alternativo permite a intervenção do conciliador; neste caso, o defensor público ou estagiário de Direito orienta as partes oferecendo soluções ao problema apresentado, que podem ser aceitas ou não. O papel do conciliador é, portanto, mais diretivo neste contexto.

Um exemplo de acordo é o de alimentos para menores, em que a pessoa que possui a guarda do menor expõe a necessidade de pensão alimentícia para o sustento do pretense alimentando, ao passo que a outra parte relata sua real possibilidade de contribuição, propondo um valor compatível. A partir de então, visando eliminar o empecilho existente,

permite-se um acordo entre as partes, não havendo vencedor e sim a garantia da dignidade da vida, evitando, desta forma, um processo de ação de alimentos que poderia aumentar a discórdia entre as partes e influenciar decisivamente na formação psicológica do menor, sem contar o tempo para a apreciação do Poder Judiciário.

Convém destacar que o ambiente da Conciliação, ou melhor, que a própria Conciliação, se inicia no momento em que o conciliador escuta a queixa, ou seja, ouve o problema relatado pela pessoa que agendou a audiência e notificou a outra parte.

A maneira como as partes são recebidas e acolhidas tem impacto nas demais etapas da Conciliação. Além disso, entender como é o funcionamento e os desdobramentos das fases subsequentes à apresentação inicial, tranquiliza as partes e auxilia estas a se posicionarem de modo mais propício à resolução do conflito enfrentado.

Na nossa cultura, infelizmente, está enraizado o entendimento de que a “Justiça” pode ser utilizada como instrumento atemorizante, capaz de destruir diversos laços de convivência; em vista disso, é fundamental apresentar a Conciliação como um meio fraterno, porém seguro, que permite a continuidade e a melhoria da relação existente entre os acordantes.

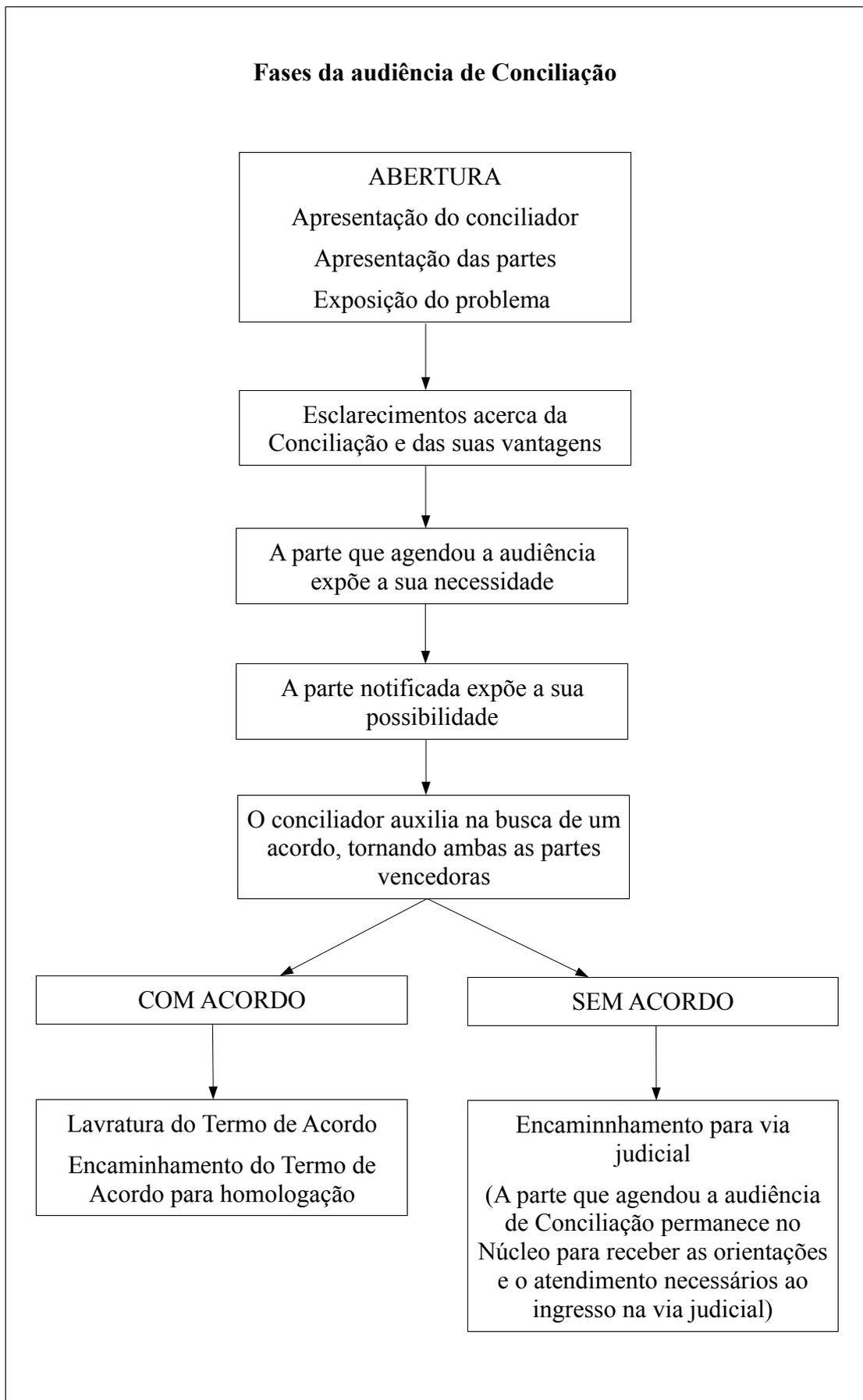
Daí a relevância da função do conciliador, uma vez que contribui para a construção das condições propícias à Conciliação, sendo fundamental que o mesmo possua conhecimento acerca dos princípios inerentes às relações humanas, às técnicas de excelência no atendimento, e que apresente perfil condizente com as suas atribuições.

Apresentada a posição das partes envolvidas no conflito, o conciliador auxilia na busca de um acordo entre as mesmas, tornando ambos acordantes vencedores. Caso a Conciliação tenha logrado êxito, o momento seguinte consiste em passar para a forma escrita o que até então era verbal. O Defensor ou estagiário escreve um texto claro, redigido de forma direta e em períodos curtos. O texto deverá conter narração, tão fiel quanto possível, dos fatos relatados, bem como a explicação do que as partes pretendem com a demanda e as soluções alcançadas.

A audiência/sessão de Conciliação vai se amoldando conforme a participação e interesse dos envolvidos. Por isso, pode-se dizer que se trata de um método auto-construtivo, que vai se desdobrando segundo o envolvimento e a participação de todos os interessados¹⁰⁹.

Diante do exposto, podemos representar o procedimento global da Conciliação realizada nos moldes dos Núcleos Descentralizados da Defensoria Pública do Estado por meio do esquema a seguir:

109 *Manual do Conciliador*. 2008. Disponível em: <http://www.ejef.tjmg.jus.br/home/files/manual_conciliadores/arquivos_hot_site/pdfs/versao_completa.pdf>. Acesso em: 20 de outubro de 2010.



3.2.4 Presença de profissionais das áreas de Psicologia e Serviço Social

Um outro grande diferencial deste núcleo é a presença de uma equipe multidisciplinar formada por profissionais das áreas de Serviço Social e Psicologia. Apesar dos grandes benefícios resultantes de um atendimento multidisciplinar, vale ressaltar que, infelizmente, o Núcleo Descentralizado do Bairro Mucuripe é o único que ainda não possui a presença destes profissionais.

Sua atuação proporciona um olhar amplo sobre os problemas relatados pelos atendidos, pois, muitas vezes, os litígios não se restringem à área jurídica, mas perpassam pela vida social (carência do Serviço Social) e psicológica (carência de um acompanhamento psicológico).

A proposta do projeto é que seja feito um atendimento multidisciplinar. A equipe é composta pelos Defensores, estagiários de Direito e também por profissionais das áreas de Psicologia e Serviço Social¹¹⁰.

A intervenção destes especialistas pode dar-se nos seguintes momentos: na triagem, durante o atendimento jurídico ou no decorrer da audiência de Conciliação. Em alguns casos é necessário a interrupção da Conciliação para que o psicólogo efetue o atendimento à parte ou às partes fragilizadas; em outros, a Conciliação é concluída e, posteriormente, a parte mais necessitada ou ambas as partes são encaminhadas ao atendimento psicológico.

Quando há vulnerabilidade social o assistente social é chamado a intervir. Este profissional é responsável por articular redes sociais, realizar visitas aos atendidos para verificar situações de risco e encaminhar, quando necessário, estes a projetos sociais adequados, além de viabilizar benefícios, como o Bolsa Família.

O papel da assistente social é de, quando necessário, fazer verificações *in loco* da situação dos atendidos no núcleo. Os relatórios das visitas, então, servirão para embasar tanto o atendimento jurídico quanto o psicológico¹¹¹.

110 Dra. Denise Menezes Braga, Coordenadora Geral dos Núcleos Descentralizados da Defensoria Pública, em entrevista à pesquisadora.

111 Dra. Denise Menezes Braga

Os atendidos, muitas vezes, chegam ao núcleo preocupados e ansiosos por não saberem como dar-se-á a resolução do problema vivenciado. A palavra Justiça, ao invés de provocar alívio, soa para estas pessoas como uma ameaça, uma mão poderosa invisível que é sinônimo de ceifamento.

Quando a gente fala de Justiça, geralmente causa um impacto e um friozinho na barriga ou na espinha de quem escuta. Expressões como 'eu vou colocar você na Justiça' ou 'eu tô procurando a Justiça' ou 'a Justiça é minha representante', é como se fosse uma coisa impessoal e fria. (...) Quando se coloca a presença destes dois profissionais (...) agrega-se um valor diferencial neste atendimento, pois eles são capazes de trazer uma dimensão humana, uma dimensão que transcende a superficialidade dos casos¹¹².

Uma outra característica habitual é a carência de atenção destes atendidos que, ao visualizarem a solução do problema, se apegam facilmente ao atendente, demonstrando desta forma sua fragilidade, insegurança e necessidade de apoio psicossocial.

Muitas vezes os atendidos chegam aqui fragilizados; tem pessoas que vem com fome, tem pessoas que não tem onde dormir, tem pessoas que foram espancadas, mulheres que tiveram que sair fugida as pressas de casa porque foram agredidas pelo companheiro (...) então, socialmente falando, um estado de fragilidade mesmo. (...) O nosso papel não é só prestar este serviço jurídico, mas tentar humanizar nossas relações, recebê-los bem, fazer com que eles se sintam pertencentes à instituição, porque, na verdade eles são o provedor e a razão de existir dos núcleos descentralizados e da própria defensoria¹¹³.

A atuação dos profissionais em foco, portanto, garante que, não apenas seja prestado um atendimento jurídico satisfatório, mas também que os assistidos sejam amparados nas esferas psicológica e social, propiciando um sentimento nestes de pleno conforto.

3.2.5 Dificuldades enfrentadas

112 Valéria Alves Machado, secretária executiva do Núcleo Descentralizado do João XXIII, em entrevista à pesquisadora.

113 Valéria Alves Machado

Embora muitas conquistas já tenham sido alcançadas, o núcleo do Bairro João XXIII apresenta ainda vários obstáculos relevantes no âmbito estrutural e organizacional. O principal destes obstáculos é o número insuficiente de Defensores lotados na célula, fato que impede a distribuição de uma quantidade de senhas que possa suprir plenamente a demanda diária. Os assistidos precisam chegar ao Núcleo de madrugada, para conseguir atendimento no turno da manhã, ou chegar no início da manhã, para conseguir serem atendidos a tarde.

Uma outra grande dificuldade enfrentada é a carência de serviço de correios. Na maioria dos casos, o atendido, quando concorda em participar de uma tentativa de Conciliação com a outra parte, fica intimidado ao saber que deve ele próprio entregar a notificação ao outro envolvido na questão.

Além das notificações, os ofícios destinados a outros órgão estatais ou a cartórios também devem ser entregues pelos próprios atendidos. No caso da ação de usucapião, por exemplo, os atendidos precisam entregar o total de oito ofícios. O que ocorre é uma verdadeira discrepância, visto que o núcleo descentralizado pretende com a proximidade à comunidade, facilitar-lhe o acesso à Justiça, reduzindo-lhe, por exemplo, os custos com o transporte; entretanto, com a necessidade de entregar os ofícios, os atendidos encontram mais uma barreira econômica.

Por fim, outro grande obstáculo ainda é a falta de informação à população acerca de seus próprios direitos, da existência do Núcleo e das reais atribuições deste.

Em face do exposto, podemos inferir que muito ainda tem-se a conquistar para que a iniciativa do projeto de descentralização da Defensoria Pública cumpra todos os seus objetivos. Entretanto, cumpre salientar que obstáculos ao efetivo cumprimento das atribuições da Defensoria Pública, infelizmente, não são realidade exclusiva dos Núcleos Descentralizados, como veremos no diagnóstico a seguir.

3.3 Defensoria Pública no Brasil: avanços e desafios

O Brasil foi o único país que elevou a Defensoria Pública ao nível de garantia constitucional; a previsão foi decisiva no âmbito do movimento universal de acesso à Justiça, uma vez que possibilitou a assistência jurídica aos necessitados, enfrentando a barreira econômica, contribuindo para a realização do escopo máximo do Direito, a pacificação social.

A Lei Complementar n.º 132, que reformula a Lei Orgânica Nacional da Defensoria, completou no dia 7 de outubro de 2010 um ano de sua promulgação pelo presidente Luiz Inácio Lula Da Silva.

Por meio da Lei Orgânica da Defensoria se pretende a democratização da instituição, a ampliação e a valorização das funções institucionais e das atribuições dos defensores públicos, como alicerce para outras conquistas. Estudo recente, realizado pela Associação Nacional dos defensores públicos¹¹⁴, apontou que na maioria dos estados brasileiros foram efetivadas as medidas propostas, tornando a Defensoria Pública um órgão mais forte e respeitado.

Entretanto, os grandes avanços constitucionais, infelizmente, ainda não são suficientes para garantir que a Defensoria Pública consiga atingir com êxito o fim visado, qual seja, o de prestar todo o auxílio às pessoas necessitadas para a promoção de universalização do acesso eficiente à Justiça.

Facilmente, é possível detectar o abismo existente entre a previsão legal e a prática¹¹⁵. A precariedade dos serviços da Defensoria Pública, em geral, é devida aos problemas de âmbito político, administrativo e estrutural.

A autonomia funcional e financeira de tal instituição apresenta-se comprometida, pois, na grande maioria das vezes, existe uma subordinação a outros órgãos que compõem o Estado, criando a dependência que interfere na atuação de cunho político-administrativo.

A observação da precariedade estrutural da instituição justifica-se pelo pouco repasse econômico para manter as Defensorias, limitando sua atuação na promoção de acesso a Justiça das pessoas carentes.

114 Editorial do Jornal O POVO, em 10 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.adpec.org.br/print/1401>>. Acesso em: 15 de outubro de 2010.

115 BRASIL. Ministério da Justiça. *II Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil*. 2004. Disponível em: <<http://www.anadep.org.br>>. Acesso em: 15 de outubro 2010.

Existe um outro ponto a ser destacado, qual seja, a remuneração inferior dos defensores públicos em relação aos membros que compõe o Ministério Público, ferindo a previsibilidade constitucional que traz no mesmo patamar de importância tais instituições.

Tal situação gera um quadro de descontentamento e desestímulo, uma vez que não existe um reconhecimento financeiro da função desenvolvida. Devido a isso, muitos defensores públicos acabam exercendo outras profissões, por exemplo, sendo professores em faculdades de Direito, como forma de complementar sua renda.

Ademais, ao observarmos a distribuição das Defensorias nas regiões brasileiras, percebe-se o contra-senso criado, uma vez que as áreas que necessitam (medidas pelo Índice de Desenvolvimento Humano) de uma maior quantidade de Defensores são as que apresentam menor proteção por parte desses profissionais.

Em vista deste quadro, é fundamental a implantação de novas Defensorias com o intuito de abarcar uma gama de pessoas que necessitam de seus serviços, assim como o fortalecimento daquelas já existentes na promoção da busca pela igualdade formal.

Por fim, é imprescindível ressaltar a existente carência de defensores públicos em relação à grande procura por parte da população, que acaba por gerar um quadro de instabilidade, uma vez que não é possível atuar na defesa de todos os necessitados (a Defensoria Pública abrange apenas 40% das comarcas e sessões judiciárias existentes). Desta forma, torna-se urgentemente necessária a realização de novos concursos públicos a fim de aumentar a quantidade de Defensores, procurando atingir o fim visado pela instituição.

Com base em diagnóstico do Ministério da Justiça, existe no Estado do Ceará um defensor público para cada 26 mil habitantes: dos 184 municípios cearenses, em 116 não existe um único defensor público para garantir o direito fundamental de acesso à Justiça de forma gratuita e integral.

Diante do quadro catastrófico, o diagnóstico aponta a necessidade de, ao menos, 550 novos Defensores para atender a demanda, sobretudo no interior do Estado. Atualmente, a população cearense conta, apenas, com 283 profissionais¹¹⁶.

Importante lembrarmos que vários avanços já foram realizados e muitas conquistas, alcançadas. Entretanto, a responsabilidade inerente aos defensores públicos, no que concerne garantir o efetivo acesso à Justiça deve sempre ser perseguida.

116 Editorial do Jornal O POVO, em 10 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.adpec.org.br/print/1401>>. Acesso em: 15 de outubro de 2010.

Ademais, o referido acesso, como já observado não deve se limitar ao acesso ao judiciário ou, ainda, acesso dos pobres ao judiciário, mas deve, principalmente, garantir a realização do bem-estar social.

CONCLUSÃO

Acesso à Justiça não compreende, tão somente, o acesso aos órgãos encarregados de ministrá-la, instrumentalizados de acordo com a nossa geografia social. Também não diz respeito, apenas, a um sistema processual adequado à veiculação das demandas com procedimentos compatíveis com a cultura nacional, com a representação (em juízo) a cargo das próprias partes, nas ações individuais, e de entes exponenciais, nas ações coletivas, com assistência judiciária aos necessitados e com um sistema recursal que não transforme o processo numa busca interminável por Justiça, tornando o direito da parte mais uma ideia do que uma realidade social.

Outrossim, acesso à Justiça compreende uma ideia ainda mais ampla; deve alcançar o íntimo dos indivíduos envolvidos, através do real alcance da pretensão pleiteada correspondente a um direito devido, com o mínimo de esforço e com a participação consciente das partes. É o enfoque no fim por meios adequados e justos que possibilitam a conscientização dos indivíduos sobre os seus direitos, os seus deveres e o respeito mútuo, fortalecendo, desta forma, o empoderamento e o protagonismo da sociedade.

É necessário atentarmos que o termo “Justiça”, antes mesmo de representar um conjunto de tribunais ou de magistrados, um julgamento ou mesmo o Poder Judiciário, diz respeito a uma virtude moral pela qual se atribui a cada indivíduo o que lhe compete¹¹⁷.

Portanto, o que deve realmente resultar do efetivo acesso à Justiça é bem-estar social, satisfação e confiança. É neste sentido que muitos doutrinadores entendem que concretizar o acesso à Justiça não se resume a viabilizar condições para que os cidadãos possam acionar o Judiciário, baixando os custos ou simplificando os ritos processuais, por exemplo.

É bem verdade que, diante da atual crise do Judiciário, são imprescindíveis grandes reformas, uma vez que o acesso à este tem se tornado cada vez mais difícil, devido o formalismo, as altas custas processuais e a lentidão do processo que aumentam a dor e a angústia dos envolvidos

A atual crise do principal meio de solução de conflitos, qual seja, o processo, obriga operadores do direito a repensarem a forma tradicional de contenciosidade de algumas demandas, buscando novos mecanismos mais céleres e menos ortodoxos. Após a Emenda Constitucional n.º 45, uma nova tendência instaurou-se: a busca por um direito e por uma Justiça mais acessível.

117 RODRIGUES, 2004.

É neste contexto que os meios alternativos de pacificação de conflitos ganham cada vez mais espaço e respaldo no ordenamento jurídico brasileiro, sendo que, dentre estes meios, se destacam a Mediação, a Conciliação e a Arbitragem.

Os supracitados meios apresentam o mesmo objetivo, qual seja, a pacificação extrajudicial de litígios, através do empoderamento e protagonismo das partes. Entretanto, não se confundem, uma vez que cada um apresenta natureza e características peculiares.

Tais meios são, comprovadamente, aptos para promover a pacificação de conflito e podem ser utilizados sempre que a intervenção do Poder Judiciário não for obrigatória.

Contudo, em nossa sociedade, os cidadãos não os conhecem ou não têm a cultura de utilizá-los. Possuem a errônea ideia de que um conflito pode ser composto, apenas, perante o Poder Judiciário e com a presença de um advogado.

Felizmente, esta mentalidade distorcida vem sendo alterada desde a criação dos Juizados Especiais, do advento da Lei de Arbitragem, da intensificação do emprego da Mediação e da Conciliação.

Em resposta aos clamores sociais, vários mecanismos de acesso à Justiça vêm sendo reformulados ou criados. A descentralização da Defensoria Pública através do Projeto Justiça Comunitária, por exemplo, reflete grandes avanços no que concerne à problemática do efetivo acesso à Justiça.

O impacto social deste projeto é consideravelmente inovador, já que supera o escopo máximo do Direito, qual seja a pacificação social, e alcança o consciência dos indivíduos envolvidos. Os núcleos apostam na aproximação com a comunidade e na resolução de conflitos extrajudicialmente, através da Mediação e da Conciliação.

A atuação na periferia, área onde o desrespeito a direitos individuais e coletivos é consideravelmente grande, aliada ao uso da Mediação Comunitária e/ou da Conciliação, fortalece o protagonismo e a consciência da comunidade carente a respeito de seus direitos e de sua força.

Ademais, a Defensoria, por meio da educação popular, promove o acesso da comunidade às informações acerca de seus direitos e deveres graças a capacitações, palestras, seminários, entre outros, disseminando a democratização do conhecimento de direitos para o efetivo exercício da cidadania.

Faz-se mister acrescentar que os meios alternativos de solução de conflitos, produzem melhores resultados se comparados a uma decisão judicial, uma vez que a resolução do litígio advém da total participação das partes, garantindo soluções duráveis e a prevenção de futuros litígios da mesma natureza.

A maior busca por tais mecanismos de pacificação está sendo gradativamente implantada no ordenamento jurídico pátrio. Contudo, esta implantação não ocorrerá apenas com a elaboração de leis. É necessário que a sociedade seja informada sobre estes meios alternativos, através de propagandas, palestras, aulas em escolas públicas e privadas, a fim de apropriá-la de seus direitos, desenvolver o seu protagonismo e conduzi-la a utilização destas formas na resolução de seus conflitos.

Por fim, além de incluídas no cotidiano da sociedade, devem ser também incluídas na formação dos operadores do Direito, para impregnar as futuras gerações do entendimento de que os meios alternativos existem e de que cumprem sua finalidade, isto é, de que pacificam litígios.

Diante do exposto, conclui-se que, apesar dos evidentes avanços já alcançados, é ainda crucial desenvolver atitudes que permitam que a Justiça deixe de ser uma ideia e passe a ser concreta, perpassando todos os ângulos da sociedade, desde o íntimo dos indivíduos que a compõem às interações sociais

REFERÊNCIAS

ADPEC – Associação dos Defensores Públicos do Estado do Ceará (org.). *Defensor Público*. Disponível em: <http://www.adpec.org.br/cartilhas/flip_agente_cidadania.php>. Acesso em: 15 de outubro de 2010.

ADPEC – Associação dos Defensores Públicos do Estado do Ceará (org.). *Defensoria Pública*. Disponível em: <http://www.adpec.org.br/cartilhas/flip_defensoria.php>. Acesso em: 15 de outubro de 2010.

ÁLVAREZ, Gladys S. *et al. Mediación y justicia*. Buenos Aires: Delpalma, 1996;

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. *Informalização da Justiça e controle social*. São Paulo: IBCCrim, 2000;

BACELLAR, Roberto Portugal. *Juizados Especiais: A Nova Mediação Paraprocessual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003;

BASTOS, Aurélio Wander. *Introdução à Teoria do Direito*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000;

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

BRASIL. *Lei Complementar Federal nº 80, de 12 de janeiro de 1994*. Disponível em: <<http://www.presidencia.gov.br>>. Acesso em: 2 de novembro 2010;

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. 3ed atual e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2010;

_____. Ministério da Justiça. *II Diagnostico da Defensoria Publica no Brasil*. 2004. Disponível em: <<http://www.anadep.org.br>>. Acesso em: 15 de outubro de 2010;

CAETANO, Luiz Antunes. *Arbitragem e Mediação: rudimentos*. São Paulo: Atlas, 2002;

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Arbitragem*, Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 4ª edição, 2005;

CAPPELLETTI, Mauro. *Problemas de reforma do Processo Civil nas sociedades contemporâneas*. Revista do Processo, nº 65, ano 17, janeiro-março/92, São Paulo: Revista dos Tribunais, pp. 127-143;

_____. *Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à Justiça*. Revista do Processo, n. 74, ano 19, abril-junho/94, São Paulo: Revista dos Tribunais, pp. 82-97;

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988;

_____. *Acesso à Justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002;

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. trad. de J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, 1969, v. 1;

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini e DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 23ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2007;

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (org.). *Projeto movimento pela Conciliação*. 2006. Disponível em:
<http://www.tj.sc.gov.br/institucional/especial/coordjuzesp/projeto_nacional/ManualImplem20060914.pdf>. Acesso em 20 de outubro de 2010;

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 3ª. ed. São Paulo: Malheiros, 1993;

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005;

EJEF – Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes (org.). *Manual do Conciliador*. 2008. Disponível em:
<http://www.ejef.tjmg.jus.br/home/files/manual_conciliadores/arquivos_hot_site/pdfs/versao_completa.pdf>. Acesso em: 20 de outubro de 2010;

ESTADO, O. Disponível em: <<http://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=9026>>. Acesso em: 2 de outubro de 2010;

FALCÃO, Joaquim. *Movimento pela Conciliação*. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/arquivo/cms/conciliarConteudoTextual/anexo/artigo_02.pdf>. Acesso em: 24 de outubro de 2010;

FABIÃO, Marcelo Poppe de Figueiredo. *O Acesso à Justiça e a Efetividade: instrumentos extrajudiciais de solução e prevenção de conflitos*. 2007. Disponível em: http://www.estacio.br/mestrado/direito/dissertacao/trabalhos/Dissertacao_Marcelo_Poppe.pdf. Acesso em 24 de outubro de 2010;

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão, Denominação*. 3ª Ed. São Paulo: Atlas, 2001;

FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. *Arbitragem: Jurisdição e execução: análise crítica da lei 9.307 de 23.09.1996*. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999;

GALUPPO, Marcelo Campos. *Igualdade e Diferença, Estado democrático de Direito a Partir do Pensamento de Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000;

HERKENHOFF, João Baptista. *Como aplicar o Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2007;

JUNQUEIRA, Eliane. *Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo*. Estudos Históricos, nº 18, 1996;

KLABIN, Araci Augusta Leme. *História Geral do Direito*. 1ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004;

LALLEMENT, Michel. *História das ideias sociológicas: Das origens a Max Weber*. São Paulo: Vozes, 2004;

LIMA FILHO, Francisco da C. *Movimentos de Acesso à Justiça nos Diferentes Períodos Históricos*. Artigo Jurídico da UNIGRAN. Disponível em: <http://www.unigran.br/revistas/juridica/ed_anteriores/04/artigos/03.pdf>. Acesso em 13 de outubro de 2010;

MEDINA, Eduardo Borges de Mattos. *Meios Alternativos de Solução de Conflitos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2004;

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada*, São Paulo: Atlas, 2007;

MORAIS, José Luiz Bolzan. *Mediação e Arbitragem. Alternativas à Jurisdição*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999;

POVO, O. *Editorial* publicado em 10 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.adpec.org.br/print/1401>>. Acesso em: 15 de outubro de 2010;

REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. 26ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002;

RIBEIRO, Djanira Maria Radamés de Sá. *Teoria Geral do Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Aide, 1991;

ROBERT, Cinthia e SÉGUIN, Elida. *Direitos Humanos, Acesso à Justiça: Um Olhar da Defensoria Pública*. Rio de Janeiro: Forense, 2000;

RODRIGUES, Fernando Diego. *Larousse Escolar da Língua Portuguesa*. São Paulo: Larousse do Brasil, 2004;

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Parte Geral*. 32ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v.1;

SABADELL, Ana Lucia. *Manual de Sociologia Jurídica*. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002;

SADEK, Maria Tereza (org.). *Acesso à Justiça*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001;

SALES, Lília Maia de Moraes. *Mediação de Conflitos: Família, Escola e Comunidade*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007;

SILVA, Adriana dos Santos. *Acesso à Justiça e Arbitragem: um caminho para a crise do judiciário*. Barueri: Manole, 2005;

SOARES, Fábio Costa. *Acesso à Justiça*. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004;

VALÉRIO, Marco Aurélio Gumieri. *Homologação e Execução da Sentença Arbitral Estrangeira no STJ*. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8098>>. Acesso em: 20 de outubro de 2010;

WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Curso Avançado de Processo Civil*. 3ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. v.1.

ANEXO 1: ART. 4º, DA LEI ORGÂNICA DA DEFENSORIA PÚBLICA

LEI COMPLEMENTAR Nº 80, DE 12 DE JANEIRO DE 1994

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

TÍTULO I

Disposições Gerais

(Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009)

(...)

Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

I – prestar orientação jurídica e exercer a defesa dos necessitados, em todos os graus; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

II – promover, prioritariamente, a solução extrajudicial dos litígios, visando à composição entre as pessoas em conflito de interesses, por meio de Mediação, Conciliação, Arbitragem e demais técnicas de composição e administração de conflitos; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

III – promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

IV – prestar atendimento interdisciplinar, por meio de órgãos ou de servidores de suas Carreiras de apoio para o exercício de suas atribuições; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

V – exercer, mediante o recebimento dos autos com vista, a ampla defesa e o contraditório em favor de pessoas naturais e jurídicas, em processos administrativos e judiciais, perante todos os órgãos e em todas as instâncias, ordinárias ou extraordinárias, utilizando todas as medidas capazes de propiciar a adequada e efetiva defesa de seus interesses; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

VI – representar aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, postulando perante seus órgãos; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

VII – promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

VIII – exercer a defesa dos direitos e interesses individuais, difusos, coletivos e individuais homogêneos e dos direitos do consumidor, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

IX – impetrar **habeas corpus**, mandado de injunção, **habeas data** e mandado de

segurança ou qualquer outra ação em defesa das funções institucionais e prerrogativas de seus órgãos de execução; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

X – promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XI – exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XII - (VETADO);

XIII - (VETADO);

XIV – acompanhar inquérito policial, inclusive com a comunicação imediata da prisão em flagrante pela autoridade policial, quando o preso não constituir advogado; (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XV – patrocinar ação penal privada e a subsidiária da pública; (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XVI – exercer a curadoria especial nos casos previstos em lei; (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XVII – atuar nos estabelecimentos policiais, penitenciários e de internação de adolescentes, visando a assegurar às pessoas, sob quaisquer circunstâncias, o exercício pleno de seus direitos e garantias fundamentais; (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XVIII – atuar na preservação e reparação dos direitos de pessoas vítimas de tortura, abusos sexuais, discriminação ou qualquer outra forma de opressão ou violência, propiciando o acompanhamento e o atendimento interdisciplinar das vítimas; (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XIX – atuar nos Juizados Especiais; (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XX – participar, quando tiver assento, dos conselhos federais, estaduais e municipais afetos às funções institucionais da Defensoria Pública, respeitadas as atribuições de seus ramos; (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XXI – executar e receber as verbas sucumbenciais decorrentes de sua atuação, inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos, destinando-as a fundos geridos pela Defensoria Pública e destinados, exclusivamente, ao aparelhamento da Defensoria Pública e à capacitação profissional de seus membros e servidores; (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XXII – convocar audiências públicas para discutir matérias relacionadas às suas funções institucionais. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

§ 1º (VETADO).

§ 2º As funções institucionais da Defensoria Pública serão exercidas inclusive contra as Pessoas Jurídicas de Direito Público.

§ 3º (VETADO).

§ 4º O instrumento de transação, Mediação ou Conciliação referendado pelo Defensor Público valerá como título executivo extrajudicial, inclusive quando celebrado com a pessoa jurídica de direito público. (Incluído pela Lei

Complementar nº 132, de 2009).

§ 5º A assistência jurídica integral e gratuita custeada ou fornecida pelo Estado será exercida pela Defensoria Pública. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

§ 6º A capacidade postulatória do Defensor Público decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

§ 7º Aos membros da Defensoria Pública é garantido sentar-se no mesmo plano do Ministério Público. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

§ 8º Se o Defensor Público entender inexistir hipótese de atuação institucional, dará imediata ciência ao Defensor Público-Geral, que decidirá a controvérsia, indicando, se for o caso, outro Defensor Público para atuar. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

§ 9º O exercício do cargo de Defensor Público é comprovado mediante apresentação de carteira funcional expedida pela respectiva Defensoria Pública, conforme modelo previsto nesta Lei Complementar, a qual valerá como documento de identidade e terá fé pública em todo o território nacional. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

§ 10. O exercício do cargo de Defensor Público é indelegável e privativo de membro da Carreira. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

§ 11. Os estabelecimentos a que se refere o inciso XVII do **caput** reservarão instalações adequadas ao atendimento jurídico dos presos e internos por parte dos Defensores Públicos, bem como a esses fornecerão apoio administrativo, prestarão as informações solicitadas e assegurarão acesso à documentação dos presos e internos, aos quais é assegurado o direito de entrevista com os Defensores Públicos. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

(...)

ANEXO 2: PERGUNTAS REALIZADAS NAS ENTREVISTAS

ENTREVISTA AOS DEFENSORES PÚBLICOS E ESTAGIÁRIOS DE DIREITO

1. APRESENTAÇÃO
2. Desde quando o(a) Sr(a) atua no NÚCLEO DESCENTRALIZADO DA DEFENSORIA PÚBLICA DO BAIRRO JOÃO XXIII?
3. Como se dá a rotina de atendimento no NÚCLEO DESCENTRALIZADO DA DEFENSORIA PÚBLICA DO BAIRRO JOÃO XXIII?
4. De que maneira a CONCILIAÇÃO facilita o ACESSO À JUSTIÇA?
5. Quais situações alcançam o maior número de CONCILIAÇÃO neste núcleo?
6. Na sua opinião, a DEFENSORIA PÚBLICA vem cumprindo, satisfatoriamente, com o seu papel?
7. Quais são as principais dificuldades encontradas pela DEFENSORIA PÚBLICA na facilitação do ACESSO À JUSTIÇA?

ENTREVISTA AOS PROFISSIONAIS DAS ÁREAS DE SERVIÇO SOCIAL E PSICOLOGIA

1. APRESENTAÇÃO
2. Desde quando a Sra. atua no NÚCLEO DESCENTRALIZADO DA DEFENSORIA PÚBLICA DO BAIRRO JOÃO XXIII?
3. Como se dá a intervenção do SERVIÇO SOCIAL/PSICOLOGIA na CONCILIAÇÃO?
4. Qual o impacto dos serviços prestados?

ENTREVISTA AOS ATENDIDOS

1. O que levou você a procurar a DEFENSORIA PÚBLICA?
2. Como tomou conhecimento deste NÚCLEO?
3. Porque você optou pela CONCILIAÇÃO?
4. O resultado foi satisfatório? Por que?
5. O que você achou do atendimento?

 ruim regular bom ótimo