

16 CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO NOS SERVIÇOS EXTRAJUDICIAIS: AVANÇO NA EFETIVIDADE NO ACESSO À JUSTIÇA

Deisy Cristhian Lorena de Oliveira Ferraz¹
Clovis Demarchi²

RESUMO

O presente artigo aborda a questão da política de desjudicialização e o emprego dos meios alternativos de solução de conflitos como forma de acesso à Justiça e promoção da cidadania. Parte da ideia de que o acesso à justiça não deve ser resumido ao direito de ser ouvido em juízo e de obter uma resposta do órgão jurisdicional. Aborda a premissa de que o processo justo deve garantir tutela efetiva, célere e adequada, para depois evidenciar as dificuldades do acesso, notadamente pela baixa efetividade. Posteriormente, restringe a pesquisa às soluções auto compositivas de conflitos e às aptidões, bem como os elementos de contribuição das serventias extrajudiciais no acesso à justiça.

Palavras-chave: Acesso à justiça. Desjudicialização. Serventias extrajudiciais.

INTRODUÇÃO

O artigo tem como objeto a conciliação e mediação nos serviços extrajudiciais. O objetivo é apresentar os fatores de contribuição das serventias judiciais no acesso à justiça. Por este motivo, as ideias apresentadas têm o propósito de reforçar o entendimento de que a política de desjudicialização, com os meios alternativos de solução de conflitos, vão ao encontro do movimento universal do acesso à justiça célere e eficaz, como forma de promoção da cidadania.

Para consecução do objetivo o artigo está dividido em cinco itens. O primeiro tratando do acesso à justiça enquanto expressão máxima de reivindicação de direitos na ordem jurídica democrática, o segundo trata que a problemática dos níveis de acesso à justiça cresceram ao ponto de se

¹ Doutoranda, do Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Doutorado Interinstitucional em Ciência Jurídica FCR/Univali, Porto Velho, Rondônia. Endereço eletrônico: deisy_magis@hotmail.com

² Professor Doutor, do Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Ciência Jurídica da Univali, Itajaí, Santa Catarina. Endereço eletrônico: demarchi@univali.br.

converterem em um problema, o terceiro aborda a política de desburocratização e suas principais ferramentas, os meios alternativos de resolução de conflitos, para propiciar a efetividade no acesso à justiça, e o quarto apresenta alguns elementos da mediação e da conciliação e o quinto evidencia os elementos justificadores do papel das serventias no acesso à justiça.

O método utilizado foi o indutivo com pesquisa bibliográfica e documental.

1 DO ACESSO À JUSTIÇA

A ideia de justiça está assentada naquilo que encontra conformidade no que é correto, fazendo parte da essência do direito. Conforme Nader³, a justiça é importante em todos os fatos sociais por ela alcançados, especialmente no campo do direito, por tornar-se viva ao deixar o plano ideal para proporcionar um devido equilíbrio nas relações sociais ao se incorporar às leis, pautando a vida social e sendo praticada pelos Tribunais.

Como nem sempre o Estado solucionou os conflitos entre as pessoas, eis que a fase primitiva, marcada pela lei do mais forte, foi sucedida pelo monopólio jurisdicional. Nos dizeres de Theodoro Junior⁴, chegou-se “à conclusão de que não deviam os particulares fazer justiça pelas próprias mãos e que os seus conflitos deveriam ser submetidos a julgamento de autoridade pública”. Eis que o avançar do patamar de civilidade evolui baseado na pacificação social, na necessidade humana de segurança, estabilidade.

Já ao final da Idade Média, conforme preleciona Barroso⁵, começou “a se formar o modelo institucional que resultaria no Estado moderno, unificado e soberano”. Deve-se destacar que, segundo Alvim⁶, o principal marco político

³ NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. 37 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 106.

⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**. 56 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. 6. E-Book. p. 46.

⁵ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 88.

⁶ ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. 17 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. E-book. p. 214.

da jurisdição está na doutrina da separação dos poderes, exposta e desenvolvida por Montesquieu.

Nesse trilhar, preleciona Alvim⁷, a jurisdição, enquanto uma das funções do Estado, representou e representa a atuação do direito objetivo na composição dos conflitos de interesses, com o fim de resguardar a paz social e o império do direito.

Com essas bases, portanto, o Estado passou a regular as relações sociais com o monopólio da jurisdição, sendo seu o ônus de prestá-la quando houver desrespeito às normas, princípios ou valores, compondo conflitos através do Poder Judiciário, mantendo a convivência pacífica entre as pessoas que não mais precisam medir forças, proibindo em regra a denominada justiça privada.

Pari passu a esta monopolização, o Estado tornou-se o responsável exclusivo pela viabilização do acesso à justiça, sendo de fundamental importância o desenvolvimento de institutos e instituições jurídicas garantidores do acesso àqueles que o invocar.

Dada a importância do acesso à justiça, tal direito foi elencado entre os direitos fundamentais, como princípio representante de uma preocupação universal que, segundo Bulos⁸, difunde a mensagem de que todos, “independentemente de raça, credo, condição econômica, posição política ou social, tem o direito de ser ouvido por um tribunal independente e imparcial, na defesa de seu patrimônio ou liberdade”.

O feixe de normas internacionais que compreendem o preceito é composto pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 10), Convenção Europeia dos Direitos do Homem (art. 6.1), Pacto Internacional de Direitos Cíveis e Políticos - Decreto n. 592/92 (art. 14) e Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Decreto n. 678/92 (art. 8.1).

No plano interno, a democratização do acesso à justiça, enquanto direito fundamental (art. 5º, XXXV, da CF), é atrelado ao princípio da legalidade (art. 5º, II, da CF) e entendido como postulado básico para a

⁷ ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. p. 218.

⁸ BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 9 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 629.

materialização da cidadania (art. 1º, II, da CF), conforme se extrai da Constituição Federal de 1988. Todavia, a apresentação da garantia ao direito à jurisdição só adquiriu o status de preceito constitucional com a Constituição Federal de 1946, sendo que se mostrou de forma indireta no texto da CF/88, conforme o ensina Lenza⁹.

Nesse contexto, é necessário ressaltar que, com esse ideal de máxima efetivação do homem, o acesso à justiça é direito fundamental em vários países, mesmo que com diferentes tradições culturais, conforme alguns exemplos apresentados por Martins Filho¹⁰, tal como a Espanha (art. 24), Portugal (art. 20), Japão (art. 32) entre outros.

Note-se que “a natureza de sua positivação não é constitutiva, mas declaratória”, nos dizeres de Martins Filho¹¹. Sendo assim, a Lei, tanto em sentido formal quanto material, não pode obstaculizar o acesso à justiça, notadamente porque a todos é assegurado o acesso ao Poder Judiciário para postular tutela preventiva ou reparatória de direito individual, coletivo, difuso ou individual homogêneo, a fim de que se dê a cada um o que é seu, conforme os ditames da ordem jurídica vigente.

Alvim¹², por seu turno, assevera que o princípio do acesso à justiça serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico: acessibilidade a todos e a produção de resultados que sejam justos tanto no plano individual quanto no coletivo. Sob esse prisma Richa¹³ esclarece que o conceito de acesso à justiça deve ser compreendido no tocante ao ingresso da demanda e também à saída do judiciário, “entendida esta como o tempo de solução do litígio, ou seja, razoável duração do processo para a realização da Justiça”.

⁹ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 19 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015. E-Book. p. 3092.

¹⁰ MARTINS FILHO, Ives Gandra. Direitos fundamentais. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). **Tratado de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1. E-Book. p. 1119.

¹¹ MARTINS FILHO, Ives Gandra. **Tratado de direito constitucional**. p. 1117.

¹² ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. p. 244.

¹³ RICHA, Morgana. O Conselho Nacional de Justiça e a trajetória constitucional rumo à efetividade dos direitos. In: STOCO, Rui; PENALVA, Janaína (Org.). **Dez anos de reforma do judiciário e o nascimento do Conselho Nacional de Justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-Book. Cap. 23.

Nesse passo, cita-se que para Simão¹⁴ o princípio da efetividade processual não se confunde com o princípio da celeridade processual. Deve-se buscar a rapidez, mas sem atropelar as garantias processuais, o devido processo legal. Não obstante, sob esta ótica, a resolução efetiva da demanda tem sido um dos principais fatores de entrave no acesso à justiça plena.

2 DIFICULDADES NO ACESSO À JUSTIÇA

Os problemas da atualidade são tantos, que as próprias ideias de Constituição, de Judiciário e de acesso à justiça envolvem uma persistente sensação de crise que não é recente e nem passageira e que todos que necessitam do poder judiciário sentem.

Nesse cenário, embora esteja elencado entre os direitos fundamentais, seja instrumento essencial de concretização da cidadania, o acesso à justiça ainda é atingido por um grande problema, a baixa efetividade processual.

A multiplicação de lesões no seio social tem revelado a ineficácia dos mecanismos processuais tradicionalmente utilizados para dirimir os novos conflitos na escala em que se apresentam. Segundo o Conselho Nacional de Justiça¹⁵, muito se evoluiu na prestação jurisdicional, mas ainda carece de melhorias, eis que:

O Poder Judiciário finalizou o ano de 2019 com 77,1 milhões de processos em tramitação, que aguardavam alguma solução definitiva. [...] mesmo que não houvesse ingresso de novas demandas e fosse mantida a produtividade dos magistrados e dos servidores, seriam necessários aproximadamente 2 anos e 2 meses de trabalho para zerar o estoque. Esse indicador pode ser denominado como “tempo de giro do acervo”. O tempo de giro do acervo na Justiça Estadual é de 2 anos e 5 meses, na Justiça Federal é de 2 anos, na Justiça do Trabalho é de 1 ano e 1 mês, na Justiça Militar Estadual é de 11 meses e nos Tribunais Superiores é de 1 ano.

¹⁴ SIMÃO, Lucas Pinto. Os meios alternativos de resolução de conflitos e o dever/poder de o juiz incentivar a conciliação e a mediação. **Âmbito Jurídico**. Rio Grande. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17104>. Acesso em: 05 maio 2019.

¹⁵ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2020**: ano-base 2019. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>>. Acesso em: 23 set 2020. p. 93.

Como se vê, a garantia do acesso (art. 5º, XXXV, da CF/88) demanda um sério enfrentamento, a ponderação de valores no que diz respeito ao previsto no art. 5º, LXXVIII, da CF/88, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Conforme constatou Bedaque *apud* Lenza¹⁶ o tempo é fator preponderante, um dos grandes óbices à efetividade da tutela jurisdicional, visto que “para o desenvolvimento da atividade cognitiva do julgador é necessária a prática de vários atos, de natureza ordinatória e instrutória. Isso impede a imediata concessão do provimento requerido”.

Adicione-se a isso o fator da cultura demandista insuflada por várias concausas, mas especialmente pela mal compreendida universalidade da jurisdição, ante a facilidade de litigar, pela judicialização do cotidiano, tudo retroalimentado pela exacerbação da oferta¹⁷.

Essa é a questão central enquanto entrave, pois o acesso sem um vislumbre de que a justiça seja efetiva, tornam ineficazes os direitos declarados para os cidadãos. Note-se, um sistema jurídico justo pretende garantir direitos, não só preceituá-los.

Sem o pleno acesso à justiça não há pacificação social, mas apenas a constatação do entrave à consolidação de uma ordem jurídica justa. E o patamar social em que estamos demanda uma tutela efetiva, célere e adequada.

Para Cavalieri Filho¹⁸, o litígio quebra o equilíbrio e a paz social, e a sociedade não tolera o estado litigioso porque necessita de ordem, tranquilidade, estável em suas relações. Por isso, tudo faz para prevenir e compor os conflitos. Nesse raciocínio, Mancuso¹⁹ pontifica que o acesso à Justiça, marcado pela ideia do monopólio estatal, tem se reestruturado e arvorado de novas ideias e propostas tendentes à resolução alternativa dos

¹⁶ BEDAQUE, José Roberto dos Santos, Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 5. ed. São Paulo, Malheiros, 2009, p. 15.

¹⁷ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-Book. Cap. 2.

¹⁸ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de sociologia jurídica**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 15.

¹⁹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. Cap. 1.

conflitos, compondo um cenário de desburocratização, com a realização do direito prevenindo ou compondo conflitos de “modo justo, tempestivo, permanente, numa boa equação entre custo e benefício, ainda que por meio auto ou heterocompositivo”.

Essa é a pedra de toque a qual pode proporcionar a efetividade dos direitos, na medida em que o conceito de acesso à justiça reconhece e estimula novas alternativas para resolução de conflitos assentadas no ideal de descomplicar e agilizar a satisfação da tutela pretendida.

Conforme ensina Falcão *apud* Mancuso²⁰, o problema do acesso à Justiça é múltiplo e abrangente, perpassando por fatores de ordem jurídica, econômica, política e sociológica, entretanto, a farmacologia em seu favor, jurídico-dogmática e institucional, até mesmo o direito comparado, é pródiga, ainda que em uso parcimonioso.

Cappelletti e Garth²¹ sintetizam soluções práticas adotadas no mundo ocidental, representadas como “ondas” de combate aos problemas do acesso à justiça efetiva, voltadas para os hipossuficientes econômicos, os interesses transindividuais e para novas alternativas para resolução de conflitos que representa a terceira onda que é o parâmetro deste artigo e objetivo do próximo item.

3 DESJUDICIALIZAÇÃO

As dificuldades enfrentadas pelo Estado moderno e os problemas no acesso à justiça, tais como explosão de litigiosidade e falta de recursos para atender a demanda, direcionam o sistema de justiça para uma desjudicialização²² da resolução de conflitos com base na utilização de métodos amigáveis de pacificação social, uma ampliação do acesso com base no compartilhamento da justiça.

²⁰ FALCÃO, Joaquim. Acesso à Justiça: diagnóstico e tratamento. In: ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (org.). Justiça: promessa e realidade – O acesso à justiça em países ibero-americanos. Nova Fronteira: Rio de Janeiro, 1996, p. 271-272.

²¹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 31.

²² Desjudicializar pode ser compreendido como a faculdade de as partes poderem compor suas pretensões fora da esfera jurisdicional, se presentes determinados requisitos e pressupostos, a depender do caso concreto.

Cavaliere Filho²³ afirma que o direito possui, basicamente, duas funções sociais: prevenir conflitos, evitando, tanto quanto possível, a colisão de interesses, e compor conflitos, repondo a conjuntura em um ponto de equilíbrio em que possa permanecer, mas a eliminação de conflitos não se dá unicamente por meio da tutela jurisdicional.

Em verdade, fora as hipóteses nas quais, pela natureza da relação material ou por exigência legal, se fizer necessário o provimento jurisdicional, a jurisdição deve ser a *ultima ratio* na tentativa de pacificação social, de acordo com os ensinamentos de Donizetti²⁴. E a informalização vai ao encontro da necessidade de desobstrução do sistema, com procedimentos não jurisdicionais de solução dos conflitos ou meios alternativos de pacificação social, se apresentando como novas sendas a serem percorridas (facultativamente) pelos jurisdicionados.

Note-se, frente ao Estado falho em sua missão pacificadora, porque aquém do necessário em efetividade, os benefícios oferecidos em pontos essenciais saltam aos olhos: celeridade e baixo custo, pois menos formalistas, com claros reflexos econômicos.

As simplificações dos processos judiciais, bem como a previsão de fases destinadas à negociação, são insuficientes para enfrentar a questão posta. Por isso, a valorização crescente dos meios alternativos de solução de controvérsias, enquanto política de desburocratização.

De fato, ninguém melhor do que as próprias partes para, juntas ou com auxílio de terceiros, encontrar a solução mais adequada, justa e eficaz ao conflito. Deve-se abandonar a crença de que somente o juiz está apto a solucionar todo e qualquer impasse decorrente da vida cotidiana²⁵. O abreviamento do tempo e efetividade são possíveis pela simplicidade e oralidade na discussão das questões de fato.

²³ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de sociologia jurídica**. p. 19.

²⁴ DONIZETTI, Elpídio. Curso didático de direito processual civil. p. 138.

²⁵ DONIZETTI, Elpídio. Curso didático de direito processual civil. p. 168.

Penalva²⁶ ressalva que soluções autocompositivas não são melhores *de per se*, mas apenas se forem instrumento efetivo de garantia de justiça no caso concreto.

A preferência pelos meios conciliatórios só é benéfica caso “não se consubstancie numa oportunidade em que o economicamente débil seja constricto a renunciar ao direito ou a se submeter a transações iníquas ou abusivas”²⁷.

Nesse contexto, a partir da identificação dos obstáculos e das ondas reformatórias explicadas por Cappelletti e Garth, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n. 125/2010, estabelecendo a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses (art. 1º)²⁸.

Na mesma esteira, o Código de Processo Civil de 2015 também instituiu como diretiva fundamental em seu texto o ideal de soluções auto compositivas (art. 3º e 139).

E não é só. Em 2015 foi promulgada a Lei n. 13.140/2015, que regrou os mecanismos da mediação entre particulares, a prática judicial e extrajudicial, prevendo também o uso desse procedimento de resolução de conflitos no âmbito da Administração Pública.

Em 2018 foi aprovado o Provimento n. 67 do CNJ, ato normativo dispondo sobre os procedimentos de conciliação e de mediação nos serviços notariais e de registro do Brasil, compatibilizando suas disposições com a Resolução n. 125/2010 do CNJ, com o Novo Código de Processo Civil e com a Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015).

A política de desjudicialização, portanto, tem como base a valorização das técnicas de composição consensual de conflitos, transferindo determinadas questões para os serviços extrajudiciais, e os meios alternativos mais relevantes para o presente artigo são a mediação e a conciliação, também

²⁶ PENALVA, Janaína. Há cultura do litígio no Brasil? Ideias livres sobre Justiça e Judiciário. In: STOCO, Rui; PENALVA, Janaína (Org.). **Dez anos de reforma do judiciário e o nascimento do Conselho Nacional de Justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-Book. Cap. 12.

²⁷ PISANI apud NUNES, Dierle; TEIXEIRA, Ludmila. **Acesso à justiça democrático**. p. 121.

²⁸ Resolução CNJ n. 125/2010, art. 1º. Fica instituída a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade.

reconhecidos pelo ordenamento como equivalentes jurisdicionais, por sua afinidade com a desburocratização.

4 CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO

A mediação e a conciliação, conforme pontifica Wambier e Talamini²⁹, são técnicas que visam à composição de conflitos com a participação de uma terceira pessoa, o mediador ou conciliador, o qual atua com o fito de levar os litigantes a uma solução embasada na identificação e eliminação das causas que geraram o conflito. Tais mecanismos possuem essência extrajudicial, ou seja, podem ser empregados mesmo que não exista processo em curso.

Embora sejam semelhantes, possuem traços diferenciadores marcantes, eis que na conciliação o terceiro facilitador da conversa interfere de forma mais direta no litígio, podendo chegar a sugerir opções de solução para o conflito, enquanto que na mediação, o mediador facilita o diálogo entre as pessoas para que elas mesmas proponham soluções³⁰.

A Lei n. 13.140/2015 traz em seu bojo o conceito da mediação:

Art. 1º Parágrafo único. Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.

Nesta quadratura, constata-se que o liame entre os envolvidos é que determinará a técnica preferencialmente aplicável à hipótese e não será de forma obrigatória. Isso porque a conciliação é focada no acordo, não sendo preponderante a parte sentimental, enquanto a mediação é direcionada à relação, buscando debater o conflito, geralmente com vínculo afetivo ou emocional, tratando o problema e tendo o acordo como mera consequência.

Por pertinência temática, destaca-se que a Lei n. 13.140/2015³¹ autoriza a mediação não apenas nos conflitos sobre direitos disponíveis, mas

²⁹ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo**. Vol. I. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. E-Book. p. 54.

³⁰ DONIZETTI, Elpídio. Curso didático de direito processual civil. p. 169.

³¹ Lei n. 13.140/2015, art. 3º, § 2º. O consenso das partes envolvendo direitos indisponíveis, mas transigíveis, deve ser homologado em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público.

também, naqueles que envolvam direitos indisponíveis transigíveis, tais como alimentos, guarda, dentre outros. E mesmo que realizada extrajudicialmente, deverá ser homologado em juízo, após oitiva do Ministério Público.

Em adição a isso, cita-se que a Lei de Mediação admite que a Administração Pública possa se valer da conciliação e da mediação para resolver seus conflitos³².

Ressalta-se também que o CPC de 2015 reconhece a importância para a conciliação e a mediação com novo peso inclusive, prevendo a criação de câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo (art. 174) e considerando pressuposto processual para o desenvolvimento válido do processo (art. 319, VII).

Segundo Theodoro Junior³³, esse *codex* processual ultrapassa o simples estímulo à solução consensual dos conflitos e prevê a criação de centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação, assim como pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição, órgão este objeto de abordagem no próximo capítulo.

Como se vê, para o grande contingente de conflitos existentes, nada mais coerente do que a desjudicialização de alguns serviços atribuídos exclusivamente ao Judiciário para entes que tenham aptidão para absorver com segurança, probidade, eficiência e celeridade os litígios, como meio adequado para satisfação das demandas.

5 O PAPEL DAS SERVENTIAS NO ACESSO À JUSTIÇA

³² Lei n. 13.140/2015, art. 32. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos da Advocacia Pública, onde houver, com competência para: I - dirimir conflitos entre órgãos e entidades da administração pública; II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público; III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta. [...] § 3º Se houver consenso entre as partes, o acordo será reduzido a termo e constituirá título executivo extrajudicial.

³³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. p. 103.

A desjudicialização como caminho para o ressurgimento da celeridade e eficácia da aplicação do Direito é inegável, mas quais seriam os elementos de contribuição das serventias extrajudiciais conjugado com o uso dos equivalentes jurisdicionais?

Para responder o questionamento, a par do exposto até agora, é importante fazer um sucinto histórico normativo afeto ao tema.

Dispõe a Constituição Federal de 1988:

Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

§ 1º Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

§ 2º Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

§ 3º O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.

Regulamentando o artigo em comento, a Lei n. 8.935/94 dispõe sobre serviços notariais e de registro, e prevê que o tabelião e os oficiais de registro “são profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro” (art. 3º). E a Lei em comento (art. 6º e 7º) fixa a competência e as atribuições dos notários para formalizarem juridicamente a vontade das partes, intervir nos atos jurídicos a eles submetidos e lavrar documentos, reconhecer firmas e autenticar cópias.

Em adição, a Lei n. 10.169/2000 estabeleceu normas gerais relativas à fixação de valores e cobrança pelos serviços prestados, cabendo à lei estadual a disciplina específica da matéria, levando-se em conta as peculiaridades de cada região.

Já em 2018 o Provimento n. 67 do CNJ regulamentou os procedimentos de conciliação e de mediação nos serviços notariais e de registro do Brasil, compatibilizando suas disposições com a Resolução CNJ n. 125/2010³⁴, com o

³⁴ Art. 4º Compete ao Conselho Nacional de Justiça organizar programa com o objetivo de promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação. Art. 5º O programa será implementado com a participação de rede constituída por todos os órgãos do Poder Judiciário e por entidades públicas e privadas parceiras, inclusive universidades e instituições de ensino.

Novo Código de Processo Civil³⁵ e com a Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015³⁶), dispoindo em seu texto o seguinte:

Art. 12. Os direitos disponíveis e os indisponíveis que admitam transação poderão ser objeto de conciliação e de mediação, o qual poderá versar sobre todo o conflito ou parte dele.

§ 1º A conciliação e a mediação que envolvam direitos indisponíveis, mas transigíveis, deverão ser homologadas em juízo, na forma do art. 725, VIII, do CPC e do art. 3º, § 2º, da Lei n. 13.140/2015.

§ 2º Na hipótese do parágrafo anterior, o cartório encaminhará ao juízo competente o termo de conciliação ou de mediação e os documentos que instruíram o procedimento e, posteriormente, em caso de homologação, entregará o termo homologado diretamente às partes.

Nesse cenário, como se vê, as serventias papel preponderante na conjuntura jurídica, posto que o feixe de normas em comento clarifica um compartilhamento da responsabilidade da justiça, onde os cartórios têm posição relevante pela ótica da simplificação. Nem de longe sinaliza um enfraquecimento do acesso pelo aparente distanciamento dos tradicionais órgãos jurisdicionais.

É justamente nesse contexto de desburocratização que os serviços extrajudiciais mostram o seu valor. Eis que reconhecida a acessibilidade para os mais humildes, naturalmente mais familiarizados com o trabalho das serventias nos atos da vida civil (reconhecimento de firmas, escrituras, certidões etc.) que não precisam se preocupar com a complexidade inerente ao ajuizamento de demandas no Poder Judiciário.

Também por conta da capilaridade da estrutura de atendimento, uma vasta rede de cartórios espalhada desde os grandes centros urbanos até os locais mais simples, o que, conforme o sítio eletrônico Justiça Aberta do CNJ, soma 13.342 serventias extrajudiciais cadastradas e ativas.

³⁵ Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

³⁶ Art. 42. Aplica-se esta Lei, no que couber, às outras formas consensuais de resolução de conflitos, tais como mediações comunitárias e escolares, e àquelas levadas a efeito nas serventias extrajudiciais, desde que no âmbito de suas competências. Parágrafo único. A mediação nas relações de trabalho será regulada por lei própria.

Ainda deve-se ter em mente a homogeneidade de procedimentos pautados nos parâmetros especificados pelo CNJ, e o tabelamento de custas e emolumentos com base na simplicidade do ato³⁷.

Não se pode esquecer ainda a versatilidade do regime jurídico incidente e a tendência natural do baixo custo de operacionalização das serventias extrajudiciais, se comparadas à estrutura do Poder Judiciário, composto principalmente por servidores de carreira com melhores salários que o regime celetista a que são enquadrados os empregados dos cartórios.

Em adição a isso, há o fato da confiabilidade por ser a estrutura extrajudicial diretamente gerida e supervisionada por profissionais do Direito, o delegatário do Poder Público³⁸ fiscalizado pelas corregedorias do Poder Judiciário, mas com vistas à informalidade.

Face a todos esses pontos, não é para menos que nos últimos tempos há um direcionamento acertado de préstimos importantes para as estruturas extrajudiciais das serventias, focando no efetivo acesso à justiça.

Apenas para dar um dimensionamento da evolução causada pela desjudicialização, tonificar a ideia de qualidade, aptidão, para absorver a demanda de utilização dos equivalentes jurisdicionais na estrutura do cartório, cita-se o seguinte elenco normativo:

- Lei n. 8.560/92 - regula o procedimento oficioso de investigação de paternidade; - Lei n. 9.307/96 - Lei de arbitragem; - Lei n. 11.441/2007 e Resolução CNJ n. 35/2007 - disciplinando os atos notariais relacionados a inventário, partilha, separação consensual, divórcio consensual e extinção consensual de união estável por via administrativa; - Lei n. 11.790/2008 - admitindo o registro tardio de nascimento sem intervenção judicial; - Lei n. 12.133/2009 e art. 1.526 do CC - habilitação para o casamento sem intervenção judicial;

- Provimento CNJ n. 16/2012 - reconhecimento espontâneo de paternidade/maternidade biológica; - Lei n. 13.140/2015 - Lei da mediação; -

³⁷ Provimento CNJ n. 67/2018, art. 16. No ato do requerimento, o requerente pagará emolumentos referentes a uma sessão de mediação de até 60 (sessenta) minutos.

³⁸ Provimento CNJ n. 67/2018, art. 4º, Parágrafo único. Os serviços notariais e de registro poderão solicitar autorização específica para que o serviço seja prestado, sob supervisão do delegatário, por no máximo cinco escreventes habilitados.

Provimento CNJ n. 52/2016 - regulamenta o registro de nascimento homoparental; - Provimento CNJ n. 63/2017 - reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade socioafetiva;

- Art. 1.071 do CPC e Provimento CNJ n. 65/2017 - estabelecendo diretrizes para o procedimento da usucapião extrajudicial nos serviços notariais e de registro de imóveis; - Art. 703, §§ 3º a 4º, do CPC - regramdo a promoção da homologação do penhor legal na via extrajudicial; - Art. 961, § 5º, do CPC - tratando da averbação direta de sentença estrangeira de divórcio puro no registro civil, com a dispensa da ação de homologação pelo STJ;

- Lei n. 13.484/2017) - admitindo retificação administrativa do registro, averbação ou anotação sem autorização judicial; - Provimento CNJ n. 73/2018 - dispendo sobre a averbação da alteração do prenome e do gênero nos assentos de nascimento e casamento de pessoa transgênero. E não para por aqui.

Por esses motivos é que a conjuntura de desburocratização se mostra acertada para uma cultura de pacificação, e os elementos de contribuição das serventias são robustos e plenamente compatíveis com os procedimentos não jurisdicionais de solução dos conflitos.

O referido histórico normativo abarcando a atuação das serventias extrajudiciais deixa bem claro que se enquadram perfeitamente para a tarefa de resolver litígios com um serviço probo e imparcial.

Assim, a conciliação e a mediação nos cartórios são as ferramentas base para a efetividade do acesso à justiça nesse cenário de compartilhamento da responsabilidade da justiça, simplificando para jurisdicionado e tornando desnecessária participação direta do juiz para solucionar conflitos.

Tal conjunto de instrumentos, ao ser empregado pelas serventias extrajudiciais, se mostra como caminho certo por proporcionar uma tutela efetiva, célere e adequada, sendo os meios alternativos de solução de conflito nos cartórios o fármaco eficiente para o momento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A atual concepção de processo justo demanda uma tutela efetiva, célere e adequada, e os meios alternativos de solução de conflito se apresentam como fármaco eficiente para o patamar civilizatório alcançado. Eis que os

níveis de acesso à justiça cresceram ao ponto de se converterem em um problema.

Neste cenário, as serventias extrajudiciais se apresentam como mais um forte pilar para a garantia do acesso à justiça, especialmente por favorecer de forma real a utilização das soluções autocompositiva, adequadas para se garantir direitos inclusive para os mais humildes e em locais mais simples.

As serventias são dotadas de elementos de contribuição mais que necessário para o atendimento dos jurisdicionados, a superação do formalismo processual pela eficiência da simplicidade e proximidade das partes, tudo para garantir o acesso à justiça eficaz e célere.

Naturalmente que a conciliação e a mediação desempenhadas nos cartórios não são a resolução final do problema do acesso à justiça, mas têm força suficiente para equalizar de forma razoável as dificuldades enfrentadas pelo judiciário e por parcela significativa da população que anseia pela tutela estatal, a pacificação social.

Resta, então, inculir na sociedade a ideia – acertada – de que a solução de conflitos nas serventias por meios alternativos é possível e eficaz para garantir direitos, resolver conflitos prestigiando os cartórios extrajudiciais.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. 17 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. E-book.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 05 maio 2019.

BRASIL. Decreto n. 592, de 06 de julho de 1992. **Pacto Internacional Sobre Direitos Cíveis e Políticos**. Brasília, DF, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 16 maio 2019.

BRASIL. Decreto n. 678, de 06 de novembro de 1992. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Brasília, DF, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm> Acesso em: 16 maio 2019.

BRASIL. **Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF, Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 05 maio 2019.

BRASIL. **Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015**. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Brasília, DF, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm>. Acesso em: 05 maio 2019.

BRASIL. **Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Brasília, DF, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8935.htm>. Acesso em: 29 fev. 2020.

BRASIL. **Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996**. Dispõe sobre a arbitragem. Brasília, DF, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm>. Acesso em: 05 maio 2019.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência**. 5. ed. São Paulo, 1996.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 9 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de sociologia jurídica**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CONSELHO DA EUROPA. **Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais**. Roma, 1950. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf>. Acesso em: 15 maio 2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2020**: ano-base 2019. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>>. Acesso em: 23 set 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Provimento n. 67, de 26 de março de 2018**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3415>>. Acesso em: 12 maio 2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em: 12 maio 2019.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 20. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017. E-Book.

FALCÃO, Joaquim. Acesso à Justiça: diagnóstico e tratamento. In: ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (org.). **Justiça: promessa e realidade – O acesso à justiça em países ibero-americanos**. Nova Fronteira: Rio de Janeiro, 1996.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 19 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015. E-Book.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-Book.

MARTINS FILHO, Ives Gandra. Direitos fundamentais. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). **Tratado de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1. E-Book.

NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. 37 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

PENALVA, Janaína. Há cultura do litígio no Brasil? Ideias livres sobre Justiça e Judiciário. In: STOCO, Rui; PENALVA, Janaína (Org.). **Dez anos de reforma do judiciário e o nascimento do Conselho Nacional de Justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-Book.

PISANI apud NUNES, Dierle; TEIXEIRA, Ludmila. **Acesso à justiça democrático**. p. 121.

RICHA, Morgana. O Conselho Nacional de Justiça e a trajetória constitucional rumo à efetividade dos direitos. In: STOCO, Rui; PENALVA, Janaína (Org.). **Dez anos de reforma do judiciário e o nascimento do Conselho Nacional de Justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-Book.

SIMÃO, Lucas Pinto. Os meios alternativos de resolução de conflitos e o dever/poder de o juiz incentivar a conciliação e a mediação. **Âmbito Jurídico**. Rio Grande. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17104>. Acesso em: 05 maio 2019.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. 56 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. 6. E-Book.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**: teoria geral do processo. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 1. E-Book.