

**FELIPE FORTE COBO**

**Consensualidade e Gerenciamento do Processo:**  
a Conciliação e a Mediação como Instrumentos de Fomento ao Gerenciamento  
Consensual do Processo

Tese de Doutorado

Orientador: Prof. Dr. Walter Piva Rodrigues

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo-SP

2021



**FELIPE FORTE COBO**

**Consensualidade e Gerenciamento do Processo:**

a Conciliação e a Mediação como Instrumentos de Fomento ao Gerenciamento  
Consensual do Processo

Tese apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito.

Área de concentração: 2137 – Direito Processual.

Orientador: Prof. Dr. Walter Piva Rodrigues.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo – SP

2021

Catalogação da Publicação  
Serviço de Biblioteca e Documentação  
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

---

Cobo, Felipe Forte

Consensualidade e Gerenciamento do Procsso: a Conciliação e a Mediação como Instrumentos de Fomento ao Gerenciamento Consensual do Processo ; Felipe Forte Cobo ; orientador Walter Piva Rodrigues -- São Paulo, 2021.

326 p.

Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2021.

1. Processo Civil. 2. Gerenciamento do processo. 3. Consensualidade. 4. Conciliação. 5. Mediação.  
I. Rodrigues, Walter Piva , orient. II. Título.

---

**Nome:** COBO, Felipe Forte

**Título:** Consensualidade e gerenciamento do processo: a conciliação e a mediação como instrumentos de fomento ao gerenciamento consensual do processo.

Tese de Doutorado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito, da Universidade de São Paulo, para obtenção do título de Doutor em Direito – Área de Concentração: 2137 – Direito Processual.

Aprovada em: \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_.

**Banca Examinadora**

Prof. Dr. \_\_\_\_\_ Instituição: \_\_\_\_\_  
Julgamento: \_\_\_\_\_ Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_ Instituição: \_\_\_\_\_  
Julgamento: \_\_\_\_\_ Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_ Instituição: \_\_\_\_\_  
Julgamento: \_\_\_\_\_ Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_ Instituição: \_\_\_\_\_  
Julgamento: \_\_\_\_\_ Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_ Instituição: \_\_\_\_\_  
Julgamento: \_\_\_\_\_ Assinatura: \_\_\_\_\_



Dedico este estudo aos meus filhos, Luís  
Fernando, Elisa e Vincenzo, que não me  
deixam esquecer da imensidão do ser humano.





## AGRADECIMENTOS

À medida que se avança no curso da vida, fica mais claro que nada se faz sozinho. Não poderia ser diferente com a empreitada que agora concluo. Por isso, procuro, aqui, prestar um singelo agradecimento àqueles que contribuíram de alguma maneira com esta experiência acadêmica.

Inicialmente, agradeço ao professor Walter Piva Rodrigues, a quem conheci durante a Graduação e que me impressionou, de um lado, o seu grande conhecimento de processo civil e, de outro, a sua elevada humildade e disponibilidade para com os alunos. Muitos anos depois fui agraciado com a oportunidade de sua orientação no desenvolvimento desta tese, o que, para mim, é motivo de eterna honra e agradecimento.

Agradeço, igualmente, a todos os professores que me inspiraram e me instigaram durante o rico período de estudos de Pós-Graduação ao raciocínio jurídico cientificamente balizado e praticamente útil. Entre eles, meu agradecimento especial aos professores Carlos Alberto de Salles, Ricardo de Barros Leonel, Heitor Vitor Mendonça Sica, Suzana Henriques da Costa, João Eberhardt Francisco e Maria Cecília Araújo Asperti, os quais provocaram valiosas reflexões para o desenvolvimento desta tese.

Meus profundos agradecimentos aos membros da Banca de Qualificação – professores Carlos Alberto de Salles e Daniela Monteiro Gabbay –, cujas contribuições foram essenciais para o desenvolvimento desta tese, principalmente quanto à correção de curso que ensejou uma pesquisa mais voltada àquilo que efetivamente eu almejava investigar.

Agradeço, ainda, aos professores Miguel Kfoury Neto, Clayton de Albuquerque Maranhão e José Laurindo de Souza Netto, pelo constante apoio aos altos estudos por meio das inúmeras oportunidades de desenvolvimento acadêmico a mim propiciadas, bem como pela inspiração no estudo do processo civil e dos modos consensuais de solução de conflitos.

Impossível deixar de agradecer, também, ao excelente corpo de dedicados servidores, conciliadores e mediadores dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs), das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba, e da Vara de Família, Infância e Juventude da Cidade Industrial de Curitiba, que tornaram possível o levantamento dos dados estatísticos utilizados nesta pesquisa. Em especial, ao servidor, conciliador, mediador e psicólogo, Leandro Ribeiro

Cordeiro, cujo raciocínio para além dos limites jurídicos, somado aos anos como formador em mediação e conciliação pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), me forneceram constantes questionamentos e subsídios às discussões que aqui pretendi traçar.

Agradeço, também, aos meus amigos Fábio Polli Rodrigues, Flávia Benzatti Tremura Polli Rodrigues, Pedro de Moura Albuquerque de Oliveira, Euclides Sigoli Júnior e João Paulo Gelaiete Rizek, pela valiosa troca de ideias desde os tempos de faculdade. E a Thiago Eduardo Kutz e Adila Gouvêa Brutkowski Vieira da Costa, pelo apoio incansável e frutíferas discussões, testemunhas próximas das minhas angústias e dedicação nesta jornada.

Agradecimentos especiais aos meus pais, por terem sempre me prestado as condições necessárias para o meu desenvolvimento acadêmico. Sua constante disponibilidade em me ajudar foi essencial à organização pessoal, tão necessária para que eu pudesse me dedicar às atividades e aos estudos exigidos pelo doutoramento. E, também, aos meus filhos, Luís Fernando, Elisa e Vincenzo, pelo inestimável tempo de convívio que cederam para que eu pudesse concluir esta jornada, e pela força que, sem saber, me deram, pela sua simples existência.

Por fim, agradeço especialmente à minha amada esposa Marina, que ao longo dos últimos 25 anos esteve sempre do meu lado, fazendo aflorar o melhor de mim, e que não mediu esforços para que eu superasse as dificuldades desta empreitada. Suas palavras e apoio incondicional foram *conditio sine qua non* para esta jornada. Foram muitos dias e infinitas horas de ausência familiar, permeados de angústias e dúvidas, sem que ela deixasse, por um minuto sequer, de me incentivar. Seguir o sonho de um doutorado a essa altura da vida seria impossível sem a sua enorme contribuição. Sei que jamais conseguirei retribuir tamanha doação pessoal, mas espero passar o resto da minha vida tentando.

“Às vezes, a prática pode ir além. Pode, de forma insensível, transformar toda a orientação de uma reforma, e paralisar as intenções inovadoras com uma indiferente resistência, mais mortal que uma rebelião aberta. Repetidas experiências históricas demonstram que a prática atua principalmente no sentido de retardar o andamento do processo, que no sentido de acelerá-lo, e de obstaculizar as reformas em que os legisladores tentaram lhe imprimir um ritmo mais veloz.”

(CALAMANDREI, 2018, pp. 30-31).



COBO, Felipe Forte. *Consensualidade e gerenciamento do processo: a conciliação e a mediação como instrumentos de fomento ao gerenciamento consensual do processo*. 326 p. Tese (Doutorado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021.

## RESUMO

A ideia de gerenciamento nos sistemas de Justiça surge como resultado das transformações da ação pública dos Estados de Direito do final do século XX, sintetizadas na expressão *new public management*, cuja linha mestra é a redefinição do agir burocrático pelo agir eficiente, como critério de legitimação do agir estatal. A expressão “gerenciamento do processo”, especificamente, é importada das reformas ocorridas no processo civil americano e inglês, cujas distintas bases de atuação não permitem a transposição linear do seu conceito. É possível, no entanto, identificar uma racionalidade gerencial comum, caracterizada pela legitimação do agir organizacional do processo pela eficiência, instrumentalizada, preferencialmente, pela consensualidade. O agir eficiente da Justiça abarca tanto uma ótica quantitativa (redução de custos temporais e econômicos com o processo judicial), quanto qualitativa (atingimento da percepção subjetiva de justiça do jurisdicionado). A consensualidade é vista como capaz de ensejar ambas eficiências ao promover soluções, tanto meritórias quanto organizacionais do processo, mais baratas, mais rápidas e mais participativas, em comparação às judiciais. A organização consensual do processo para a solução definitiva do conflito, seja ela consensual ou mesmo adjudicada, é o que se identifica como gerenciamento consensual do processo. Nesse, a atividade judicial é preponderantemente de supervisão da validade dos consensos organizacionais alcançados, o que é imprescindível diante da natureza pública do processo judicial, velando-se, assim, pelo respeito às garantias inerentes ao devido processo legal. O gerenciamento consensual do processo, portanto, se traduz em novo paradigma de divisão do trabalho entre os sujeitos processuais, e se concretiza, especialmente, em atos típicos de saneamento processual (como a fixação dos fatos controvertidos e das provas desejadas), bem como na flexibilização procedimental (inclusive a calendarização). Ademais, mesmo consensos sobre matérias processuais de ordem pública, ainda que não vinculantes ao juiz, podem representar ganhos de eficiência quantitativa e qualitativa, satisfazendo a racionalidade gerencial do processo. Nesse contexto, a conciliação e a mediação se mostram propícias à organização consensual do processo porque, com o auxílio de terceiro facilitador do diálogo, e sob a garantia da confidencialidade em face do juiz, trabalham as duas faces do conflito: de um lado, enquanto o resultado de emoções, percepções e comportamentos das partes; de outro, como a evolução dos estágios subjetivos da identificação de um dano sofrido, da culpabilização do seu causador e da conseqüente formulação de pretensão em face deste. Em âmbito judicial, a conciliação e a mediação são mais eficientes no fomento do gerenciamento consensual do processo do que a negociação exclusiva pelas partes ou a facilitada pelos juízes, à medida em que a prática demonstra tendência de inércia dos conflitantes em negociar diretamente sobre o processo, bem como baixa adesão judicial à organização processual consensual em audiência. Nesse sentido, foram conduzidas três séries de pesquisas empíricas qualitativas que, dentro dos limites metodológicos adotados, indicaram tendência, na amostra estudada, à maior eficiência da conciliação e da mediação judiciais para o gerenciamento consensual do processo em comparação com a negociação direta entre as próprias partes e a fomentada pelo juiz.

**Palavras-chave:** processo civil; *case management*; gerenciamento do processo; gerenciamento consensual do processo; gerenciamento processual; racionalidade gerencial; consensualidade; consenso processual; saneamento do processo; saneamento consensual; saneamento compartilhado; saneamento cooperado; saneamento conciliado; saneamento mediado; flexibilização procedimental; calendarização; conciliação; mediação; autocomposição.



COBO, Felipe Forte. *Consensuality and case management: evaluative and facilitative mediation as instruments for consensual case management*. 326 p. Thesis (Doctorate in Procedural Law) – Faculty of Law, University of São Paulo, São Paulo, 2021.

## ABSTRACT

The managerial concept arises in the judicial systems as a consequence of the transformations implemented by the “new public management” on the Rule of Law at the end of the 20<sup>th</sup> century. These transformations were driven by the redefinition of the bureaucratic model of Max Weber by the efficiency paradigm, as a basis for the legitimacy of the public action. The expression “case management”, in particular, is the result of the reforms occurred in the American and English civil procedural rules, whose different frameworks do not allow a full acceptance of its original meaning. However, it is possible to identify a common managerial rationality, based on the legitimacy of the judicial process for its efficiency, whose achievement stems from the encouragement of consensus. The search for efficiency must reflect, on the one hand, speedy conflict resolutions with lower transaction costs. On the other hand, it must satisfy the parties’ perception of fairness. Thus, the use of consensus seems to be able to foster both aspects of efficiency, as it promotes faster and cheaper solutions, not only in terms of merit, but also with regard to pretrial settings, when compared to court rulings. The consensual conduction of a case, whether for the use of alternative dispute resolution – ADR, or preparing it for adjudication, is defined as consensual case management. In this scenario, judicial activity is concentrated on the review on the validity of ADR choices and procedural agreements, which is considered absolutely necessary in light of the public nature of Justice and its need to ensure due process of law. Therefore, consensual case management implies on new roles for court actors through: agreements on the facts of the dispute, burdens, faculties, evidences, scheduling of proceedings, etc. Furthermore, consensus on procedural issues, even of a public nature, although not binding to the judicial authority in this case, can still represent efficiency gains that satisfy the managerial rationality of the civil procedure. In this context, both evaluative and facilitative mediations tend to promote consensual case management, as they can allow an impartial third party to foster confidential communication. Conflict, therefore, is perceived as a consequence of emotions, perceptions and behaviors on the one hand, and on the other, as the development of three stages, naming, blaming and claiming. Court-annexed mediation is more efficient in fostering consensual case management than pure negotiation between the parties and than judicial driven negotiation. That occurs because parties generally do not fully engage in negotiation with regard to the procedural aspects of a case by themselves, nor do judges find it appealing to hold conferences for this purpose. In this sense, three series of qualitative empirical research were conducted, which, within the methodological limits adopted, indicated a trend, in the studied sample, towards greater efficiency of Court-annexed evaluative and facilitative mediation for the consensual case management compared to pure negotiation between the parties themselves and the one promoted by the judge.

**Key-words:** civil procedure; case management; consensual case management; pretrial management; management conference; managerial rationality; consensuality; procedural contracts; contract procedure; procedural agreements; litigation agreements; scheduling agreements; pretrial scheduling; court-annexed mediation; settlements.





COBO, Felipe Forte. *Consensualité et management procédural*: la conciliation et la médiation comme instruments pour favoriser le management consensuel de la procédure. 326 p. Thèse (Doctorat en Droit Procédural) – Faculté de Droit, Université de São Paulo, São Paulo, 2021.

## RESUMÉ

L'idée de management dans les systèmes de justice surgit comme résultat des transformations de l'action des États de Droit à la fin du XX<sup>e</sup> siècle, synthétisées dans l'expression *new public management*, dont le principe directeur est la redéfinition de l'agir bureaucratique par l'agir efficace, comme critère de légitimation de l'action publique. L'expression management de la procédure est importée des réformes intervenues dans la procédure civile américaine et anglaise, où il est possible d'identifier une rationalité managériale commune, caractérisée par la légitimation de l'agir organisationnel de la procédure par l'efficacité, instrumentalisée, de préférence, par la consensualité. L'agir efficace de la justice englobe à la fois un point de vue quantitatif (réduction des coûts temporels et économiques de la procédure judiciaire) et qualitatif (réalisation de la perception subjective de la justice). La consensualité est considérée comme capable de fournir les deux efficacités, en favorisant des solutions tant méritoires qu'organisationnelles de la procédure, moins coûteuses, plus rapides et plus participatives par rapport aux solutions judiciaires. L'organisation consensuelle de la procédure pour le règlement du conflit, qu'il soit à l'amiable ou jugé, est ce qui est identifié comme le management consensuel de la procédure. En cela, l'activité juridictionnelle est surtout celle de contrôler la validité des consensus organisationnels atteints, ce qui est indispensable compte tenu de la nature publique de la procédure juridictionnelle, assurant ainsi le respect des garanties de la procédure équitable. Le management consensuel de la procédure, par conséquent, se traduit par un nouveau paradigme de division du travail entre les sujets procéduraux, et se matérialise, en particulier, dans les actes typiques de la phase de mise en état, ainsi que dans la flexibilisation procédurale. En outre, le consensus sur des questions procédurales d'ordre public, même s'il n'est pas contraignant pour le juge, peut représenter des gains d'efficacité quantitative et qualitative, satisfaisant la rationalité managériale de la procédure. Dans ce contexte, la conciliation et la médiation sont propices à l'organisation consensuelle de la procédure car, avec l'aide d'un tiers facilitateur du dialogue, et sous la garantie de la confidentialité vis-à-vis du juge, elles font travailler les deux parties du conflit. D'une part, en tant que le résultat des émotions, des perceptions et des comportements des parties. D'autre part, en tant que l'évolution des étapes subjectives de l'identification d'un préjudice subi, de la culpabilisation de son auteur et de la formulation consécutive d'une demande à son encontre. Dans le domaine judiciaire, la conciliation et la médiation sont plus efficaces pour promouvoir le management consensuel de la procédure que la négociation exclusive par les parties ou la négociation facilitée par les juges, dans la mesure où la pratique montre une tendance à l'inertie des parties en conflit à négocier directement la procédure, ainsi qu'une faible adhésion judiciaire à l'organisation consensuelle de la procédure lors des audiences. Dans ce sens, trois séries de recherches qualitatives empiriques ont été menées, indiquant une tendance, dans l'échantillon étudié, à une plus grande efficacité de la conciliation et de la médiation judiciaires pour le management consensuel de la procédure, par rapport à la négociation directe entre les parties elles-mêmes et à la négociation facilitée par le juge.

**Mots-clés:** procédure civile; *case management*; management judiciaire; management consensuel de la procédure; rationalité managériale; consensualité; consensus procédural; accord processuel; mise en état; mise en état consensuelle; procédure participative; convention de procédure participative; déformalisation de la procédure; flexibilisation procédurale; calendrier procédural; conciliation; médiation.



## LISTA DE SIGLAS

ADR	<i>Alternative Dispute Resolution</i>
CEJUSC	Centro Judiciário de Solução de Conflito e Cidadania
CIC	Cidade Industrial de Curitiba
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
CPR	<i>Civil Procedure Rules</i>
FPPC	Fórum Permanente de Processualistas Cíveis
NAP	Núcleo de Assistência Psicossocial
NUPEMEC	Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos
PCNP_CAJ	Processos Com Negócio Jurídico Processual Com Audiência Judicial
PCNP_SAJ	Processos Com Negócio Jurídico Processual Sem Audiência Judicial
PSAI_CNP	Processos Sem Acordo Integral Com Negócio Processual
PSAI_SNP	Processos Sem Acordo Integral Sem Negócio Processual
PSNP_CAJ	Processos Sem Negócio Jurídico Processual Com Audiência Judicial
PSNP_SAJ	Processos Sem Negócio Jurídico Processual Sem Audiência Judicial
SEI	Sistema Eletrônico de Informações
ZPO	<i>Zivilprozessordnung</i>



## LISTA DE ILUSTRAÇÕES

### Figuras

Figura 1. Fluxo dos processos das Varas Cíveis com remessa ao CEJUSC-Cível .....	252
Figura 2. Fluxo de processos das Varas Cíveis sem remessa ao CEJUSC-Cível.....	253
Figura 3. Fluxo de processos da Vara de Família, Infância e Juventude com envio ao CEJUSC-CIC.....	262
Figura 4. Fluxo de processos da Vara de Família, Infância e Juventude sem envio ao CEJUSC-CIC.....	263

### Quadros

Quadro 1. Questionário CEJUSC-Cível .....	244
Quadro 2. Questionário CEJUSC-CIC .....	247



## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	25
<b>1 GERENCIAMENTO DO PROCESSO</b> .....	33
1.1 CONCEITO E ORIGENS DO GERENCIAMENTO NA JUSTIÇA .....	33
1.2 MANIFESTAÇÕES DO GERENCIAMENTO NA JUSTIÇA .....	38
1.3 A EFICIÊNCIA NO CENTRO DO GERENCIAMENTO DO PROCESSO .....	42
1.4 <i>CASE MANAGEMENT</i> E DIREÇÃO PUBLICISTA DO PROCESSO .....	48
1.5 O GERENCIAMENTO DO PROCESSO ENQUANTO INOVAÇÃO À TRADICIONAL ATIVIDADE DE DIREÇÃO PROCESSUAL BRASILEIRA .....	61
1.6 FUNDAMENTOS DO GERENCIAMENTO DO PROCESSO.....	74
<b>2 CONSENSUALIDADE E CONFLITO</b> .....	81
2.1 BREVE ANÁLISE CIRCUNSTANCIAL DA EVOLUÇÃO DO PROCESSO CIVIL EM RELAÇÃO AO TRATAMENTO DOS CONFLITOS .....	81
2.2 CONSENSUALIDADE E EFICIÊNCIA QUANTITATIVA NO TRATAMENTO DO CONFLITO.....	92
2.3 CONSENSUALIDADE E EFICIÊNCIA QUALITATIVA NO TRATAMENTO DO CONFLITO .....	102
2.4 ANÁLISE DO CONFLITO PARA O TRATAMENTO CONSENSUAL.....	112
<b>2.4.1 As duas faces dinâmicas do conflito</b> .....	114
<b>2.4.2 A escolha dos comportamentos das partes diante do conflito</b> .....	118
2.5 TÉCNICAS CONTEMPORÂNEAS PARA O TRATAMENTO CONSENSUAL DO CONFLITO.....	120
<b>2.5.1 Negociação: escolha das estratégias</b> .....	120
<b>2.5.2 Conciliação: natureza efêmera da relação das partes e proatividade avaliativa do terceiro</b> .....	125
<b>2.5.3 Mediação: a ampliação dos interesses e das opções</b> .....	130
<b>3 CONSENSUALIDADE E ACESSO À JUSTIÇA</b> .....	133
3.1 A CONSENSUALIDADE NO ACESSO À JUSTIÇA AMERICANO .....	133
3.2 A CONSENSUALIDADE NO ACESSO À JUSTIÇA BRASILEIRO.....	136
3.3 MANIFESTAÇÃO ATUAL DA CONSENSUALIDADE NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO.....	144
<b>4 GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO</b> .....	151
4.1 RELAÇÃO ENTRE OS MODELOS PROCESSUAIS COOPERATIVO E GARANTISTA E O GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO .....	153
4.2 PRESSUPOSTOS DE ANÁLISE DA CONSENSUALIDADE COMO INSTRUMENTO DE GERENCIAMENTO DO PROCESSO .....	158
4.3 MANIFESTAÇÕES DO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO.....	166
4.4 O GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO COM AJUDA DE TERCEIRO FACILITADOR .....	177

<b>5</b>	<b>CARACTERÍSTICAS DO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO NA CONCILIAÇÃO E NA MEDIAÇÃO JUDICIAIS</b> .....	185
5.1	QUESTÕES PROCESSUAIS INDICÁVEIS AO TRATAMENTO PELA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO JUDICIAIS .....	193
5.2	MOMENTO PARA O TRATAMENTO DA QUESTÃO PROCESSUAL PELA CONCILIAÇÃO OU PELA MEDIAÇÃO JUDICIAIS .....	201
5.3	RISCOS À <i>PAR CONDITIO</i> NO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO CONCILIADO OU MEDIADO EM RAZÃO DA SUPERIORIDADE TÉCNICA DE UMA DAS PARTES OU DA SUA NATUREZA CONTUMAZ .....	204
5.4	HOMOLOGAÇÃO DO CONSENSO PROCESSUAL OBTIDO EM SEDE DE CONCILIAÇÃO OU MEDIAÇÃO JUDICIAIS .....	211
5.5	CONCILIAÇÃO JUDICIAL E CONSENSOS PROCESSUAIS NO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO .....	215
5.6	MEDIAÇÃO JUDICIAL E CONSENSOS PROCESSUAIS NO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO .....	220
<b>6</b>	<b>REPERCUSSÃO DO TRATAMENTO CONSENSUAL DO CONFLITO NO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO – ANÁLISE EMPÍRICA</b> .....	227
6.1	PRIMEIRA SÉRIE DE ANÁLISE EMPÍRICA – RELAÇÃO ENTRE A COMPREENSÃO DAS PARTES SOBRE O CONFLITO E OS COMPORTAMENTOS PROCESSUAIS ADOTADOS .....	229
<b>6.1.1</b>	<b>Projeto Oficina de Parentalidade – Núcleo de Assessoria Psicossocial do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba (NAP-CIC) e Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR)</b> .....	230
<b>6.1.2</b>	<b>Programa Interdisciplinar de Solução de Conflitos em parceria com os cursos de Direito e Psicologia da Universidade Positivo (UP)</b> .....	236
6.2	SEGUNDA SÉRIE DE ANÁLISE EMPÍRICA – PERCEPÇÃO SUBJETIVA DOS ADVOGADOS QUANTO À REALIZAÇÃO DE GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO POR MEIO DE NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS EM SESSÕES DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO JUDICIAIS .....	240
<b>6.2.1</b>	<b>Questionário CEJUSC-Cível</b> .....	244
<b>6.2.2</b>	<b>Questionário CEJUSC-CIC</b> .....	247
6.3	TERCEIRA SÉRIE DE ANÁLISE EMPÍRICA – ANÁLISE COMPARATIVA DA OCORRÊNCIA DE GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO ENTRE CASOS SUBMETIDOS À CONCILIAÇÃO OU MEDIAÇÃO PELO CEJUSC <i>VERSUS</i> OS JAMAIS SUBMETIDOS AO CEJUSC .....	249
<b>6.3.1</b>	<b>Análise comparativa acerca da ocorrência de negócios jurídicos processuais em feitos submetidos ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba (CEJUSC-Cível), e em processos em tramitação junto às 25 Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba jamais submetidos ao CEJUSC-Cível</b> .....	249



6.3.1.1	<i>Descrição das etapas da pesquisa empírica</i> .....	251
6.3.1.2	<i>Resultados da pesquisa empírica</i> .....	256
<b>6.3.2</b>	<b>Análise comparativa acerca da ocorrência de negócios jurídicos processuais entre feitos submetidos ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Vara de Família, Infância e Juventude da Cidade Industrial de Curitiba (CEJUSC-CIC), e processos em tramitação junto à Vara de Família, Infância e Juventude da Cidade Industrial de Curitiba jamais submetidos ao CEJUSC-CIC</b> .....	<b>259</b>
6.3.2.1	<i>Descrição das etapas da pesquisa empírica</i> .....	261
6.3.2.2	<i>Resultados da pesquisa empírica</i> .....	265
	<b>CONCLUSÃO</b> .....	<b>269</b>
	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>273</b>
	<b>APÊNDICES</b> .....	<b>289</b>
	APÊNDICE 1 – Pesquisa – Negócio Processual (advogados) – CEJUSC-Central Cível Formulários Google.....	291
	APÊNDICE 2 – Pesquisa – Negócio Processual (advogados) – CEJUSC-Central Cível Resultado.....	295
	APÊNDICE 3 – Pesquisa – Negócio Processual (advogados) – CEJUSC-CIC Formulários Google.....	299
	APÊNDICE 4 – Pesquisa – Negócio Processual (advogados) – CEJUSC-CIC Resultado.....	303
	APÊNDICE 5 – Planilha dos Processos analisados junto ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba (CEJUSC-Cível).....	307
	APÊNDICE 6 – Planilha dos Processos analisados junto às 25 Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba que jamais foram submetidos ao CEJUSC-Cível .....	315
	APÊNDICE 7 – Planilha dos Processos analisados junto ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Vara de Família, Infância e Juventude do Foro Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba (CEJUSC-CIC) .....	321
	APÊNDICE 8 – Planilha dos Processos analisados junto à Vara de Família, Infância e Juventude do Foro Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba que jamais foram submetidos ao CEJUSC-CIC .....	325



## INTRODUÇÃO

A expressão “gerenciamento do processo” vem ganhando, nos últimos anos, crescente espaço na doutrina processual civil e na prática forense. A falta de uma definição legal da atividade de gerenciamento no processo, entretanto, por si só é fator de indeterminação de seu conteúdo, agravada pela própria estranheza jurídica do termo “gerenciamento”, originariamente desconhecido do mundo do Direito. Nesse cenário, é importante analisar, inicialmente, as razões pelas quais se passa a adotar não só o termo “gerenciamento”, mas a própria “racionalidade gerencial” no sistema jurídico, tradicionalmente alheio a ambos os conceitos<sup>1</sup>. Esta análise permitirá confrontar as atividades processuais propugnadas como “gerenciais” com os escopos e os princípios do processo, aferindo os contornos do gerenciamento processual em face do sistema brasileiro de Justiça<sup>2</sup>.

Tem-se, assim, que a noção de gerenciamento no processo (e mesmo de gerenciamento no Direito<sup>3</sup>) surgiu no interior de um contexto maior, de reformulação do agir estatal no seio do Estado Neoliberal do final do século XX, pelo movimento que restou conhecido como *new public management*<sup>4</sup>. Essa reformulação se caracterizou na substituição do critério burocrático (weberiano) de legitimação do agir estatal<sup>5</sup> pelo critério de resultado,

<sup>1</sup> “A reflexão crítica supõe *ir às origens*, no caso, origens de preceitos, de teorias, de instituições, de formas jurídicas instituídas, buscando identificar as causas políticas, econômicas e sociais que formaram as bases daquelas construções [destaque da autora].” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito: pelos caminhos do conhecimento e da invenção*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 30).

<sup>2</sup> “O saber dogmático contemporâneo, nesse sentido de uma tecnologia em princípio semelhante às tecnologias industriais, é um saber em que a influência da visão econômica (capitalista) das coisas é bastante visível. A ideia do *cálculo* em termos de relação custo/benefício está presente no saber jurídico-dogmático da atualidade. Os conflitos têm de ser resolvidos juridicamente com o menor índice possível de perturbação social: eis uma espécie de premissa oculta na maioria dos raciocínios dos doutrinadores. É obvio que, nesse *cálculo*, não conta só a eficiência das relações propostas, pois a eficiência vem limitada e dimensionada pelo direito vigente (quer no sentido de normas postas pelo Estado – lei, regulamentos, atos administrativos –, quer no sentido de normas costumeiras, quer no sentido de princípios gerais de ordem ética, lógica ou técnica). Ou seja, o cálculo jurídico considera os limites dogmáticos em face das exigências sociais, procurando, do melhor modo possível, criar condições para que os conflitos possam ser juridicamente decidíveis [destaques do autor].” (FERRAZ JR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão e dominação*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1994, p. 88).

<sup>3</sup> “*D’aucuns n’hésitent pas à parler ici d’une ‘managérialisation du droit’ entendue comme une appropriation et transformation de la norme juridique par la rhétorique managériale.*” (LAUFER, Romain; MULLER-LAGARDE, Yvonne. *Le management face au judiciaire: un nouveau domaine d’enseignement et de recherché*. *Revue française de gestion*, n. 269, 2017/2018, pp. 11-17, p. 12).

<sup>4</sup> “*This new public management movement requires parameters for state performance, which involve not only the effectiveness of management, but also transparency (openness, dialogue, communication) and accountability.*” (CABRAL, Antonio do Passo. *New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management*. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, pp. 20-21).

<sup>5</sup> “*Probably, most importantly, the starting points for public law on the one hand and private law on the other differ on the still relevant distinction between State and society under German constitutional law. Whereas*

com ênfase na participação dos destinatários do serviço público na sua organização e fornecimento. A observância burocrática da lei deixou de ser suficiente à legitimação da ação pública, que passou a exigir eficiência e participação<sup>6</sup>.

Nesse contexto, a consensualidade ressurgiu como instrumento de organização e direção do processo, na medida em que a sua prática vai ao encontro dos objetivos desse *new public management*. De fato, pela consensualidade, o conflito, tanto sob a ótica material quanto processual, é tratado pela participação direta das partes. Ainda, a consensualidade tende a propiciar tratamento mais eficiente ao conflito, seja numa perspectiva quantitativa quanto qualitativa, independentemente da natureza material ou processual do seu objeto. A consensualidade satisfaz, portanto, à racionalidade gerencial do *new public management*.

Quantitativamente, soluções consensuais, tanto sobre questões materiais como processuais, tendem a ser mais rápidas e baratas às próprias partes e ao Estado quando comparadas à solução impositiva judicial. Qualitativamente, o tratamento consensual do conflito permite às partes trabalharem um conjunto de emoções, percepções e comportamentos que podem se relacionar com causas, interesses e necessidades que vão além dos limites formais da lide processual, estampados no pedido e na causa de pedir.

Ademais, encaminhamentos de controvérsias, sejam sobre o mérito ou sobre o processo, pelos próprios envolvidos, subtraem os riscos inerentes às atividades de reconstrução fática levadas a cabo por um terceiro estranho aos fatos. Isso tudo amplia a percepção de justiça do resultado pelas partes, legitimando, conseqüentemente, o agir da Justiça. Dessa forma, ambas as características do tratamento consensual (participação direta e ativa das partes, bem como aumento da eficiência processual quantitativa e qualitativa) satisfazem a racionalidade gerencial do *new public management*.

---

*private persons have the freedom to do anything as long as the action is not constitutionally prohibited ('Privatautonomie') the State and its authorities need a legally defined competence for any substantial measure ('Kompetenzgebundenheit'). Therefore, private law regularly only marks boundaries that constitute a framework for private activities and a mainly optional legal infrastructure which private parties can rely on or modify if they wish to do so. In contrast, public law generally is strictly binding and – in line with the rule-based bureaucratic model of Max Weber – has been characterized by the so-called 'provision of legality' ('Gesetzesvorbehalt') and the guarantee of judicial remedy ('Rechtsschutzgarantie'). The constitutional principle behind these doctrines is the need for democratic legitimacy of the relevant acts of state power ('Staatsgewalt')."* (SCHNEIDER, Jens-Peter. The public-private law divide in Germany. In: RUFFERT, Matthias (Ed.). The public-private law divide in Germany: potential for transformation? [s.l.]: British Institute of International Comparative Law, 2009, p. 89).

<sup>6</sup> "The quest for more efficiency of the judiciary has been strongly noted in today's world. The traditional approach, limited to strict legality, does not meet the demands of modern society." (CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. Peking University Law Journal, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 20).

A **relevância** do tema da relação entre consensualidade e gerenciamento do processo faz, portanto, nessa nova orientação teleológica gerencial do *new public management*, a condicionar a forma do agir estatal na Justiça<sup>7</sup>. Tal orientação foi assimilada pela política judiciária nacional de tratamento adequado do conflito, e deve balizar a interpretação e a utilização dos institutos processuais afetos à fulcral questão da distribuição do trabalho processual entre juiz e partes<sup>8</sup>. Nesse aspecto, o atual momento processual ressalta essa relevância, na medida em que o recente Código de Processo Civil de 2015 promoveu não só a revisitação, mas, também, a criação de instrumentos processuais pertinentes à divisão do trabalho processual entre os sujeitos do processo.

É o que se observa, por exemplo, nas possibilidades normativas de calendarização processual, flexibilização procedimental e saneamento consensual. Ou mesmo no aumento do incentivo ao uso da conciliação e da mediação, cuja disciplina jurídica já era substancialmente desenhada pela Resolução n.º 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), mas, agora, encontra espaço no procedimento desenhado pelo Novo Código de Processo Civil de 2015.

Especificamente quanto à construção de consensos em torno da organização processual rumo à adjudicação, tem-se que esta já foi infrutiferamente instigada no passado. Destaca-se, nesse sentido, a tentativa de institucionalização do saneamento compartilhado, que nunca contou com relevante adesão na prática forense<sup>9</sup>. Com efeito, a iniciativa judicial em fomentar o diálogo oral e imediato com as partes, com vistas a um compartilhamento da organização processual em audiência, parece ter esbarrado na percepção dos juízes (premidos pela escassez de recursos materiais e humanos) de que o esforço e o tempo investidos nessa atividade não a compensariam. Da mesma forma, a iniciativa isolada das partes (por meio de pura negociação entre elas) não se mostrou, no mais das vezes, efetiva na busca de composições em torno da organização processual voltada à adjudicação.

---

<sup>7</sup> CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Les cahiers de la Justice*. Dalloz, n. 1, 2010/1, pp. 13-33, p. 18.

<sup>8</sup> “O ‘problema da divisão de trabalho entre o juiz e as partes’ tem sido considerado ‘o problema capital do processo civil contemporâneo’, uma vez que, conforme Araken de Assis, ‘é na ênfase maior ou menor na atividade das partes e na atividade do juiz que se expressa as linhas ideológicas do ordenamento processual’.” (RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, p. 19).

<sup>9</sup> “[...] vê-se a pouca utilização da audiência do art. 331 do CPC, exigindo urgente mudança de mentalidade por parte de todos os partícipes do processo com vistas à adoção de conduta mais colaborativa mirada à prestação jurisdicional efetiva e célere.” (CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais: em busca da efetividade da prestação jurisdicional*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 3).

Assim, o problema central a ser enfrentado por este estudo diz respeito à seguinte pergunta: *A conciliação e a mediação judiciais são mais eficientes para fomentar o gerenciamento consensual do processo do que a negociação exclusiva pelas partes ou a facilitada diretamente pelo juiz?*

Para responder a esta pergunta são formuladas as seguintes hipóteses:

1. A consensualidade das partes sobre a organização processual rumo à adjudicação depende das suas emoções, percepções e comportamentos em face do conflito.

2. As técnicas de conciliação e mediação, empregadas por terceiro facilitador e sob a garantia da confidencialidade, ao trabalharem a modificação das emoções, percepções e comportamentos das partes, têm potencial para ensejar consensos não somente sobre o mérito, como, também, sobre a própria organização processual.

3. Os consensos propiciados pela conciliação e pela mediação judiciais em matéria processual podem representar ganhos de eficiência para o gerenciamento do processo mesmo em situações nas quais o juiz não esteja a eles vinculado.

A partir das observações, problematização e hipóteses supramencionadas, é necessário apontar alguns recortes metodológicos a fim de delimitar esta pesquisa<sup>10</sup>. Assim, o seu foco não será a exaustiva investigação das manifestações de consensualidade na organização do processo, tampouco as técnicas que as fomentam. Não se pretende, também, enfrentar, detalhadamente, os requisitos legais para a realização dos negócios jurídicos processuais. Da mesma forma, os limites do controle judicial sobre os consensos processuais alcançados pelas partes não serão objeto de análise deste estudo.

Isso não significa, contudo, que essas relevantes questões não sejam abordadas ao longo da pesquisa, posto que o são, mas apenas na medida do necessário ao atingimento do seu **objetivo**<sup>11</sup>, qual seja: analisar a relação entre consensualidade e gerenciamento do processo à luz do novo paradigma gerencial da ação estatal, bem como do uso das estratégias presentes nas técnicas de conciliação e mediação como instrumentos à organização consensual do processo, especificamente em sua fase de conhecimento em primeiro grau de jurisdição.

---

<sup>10</sup> “Chama-se recorte o procedimento metodológico pelo qual os contornos de um assunto de interesse são ajustados para ‘caber’ nas limitações (epistemológicas e práticas) da pesquisa.” (QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. *Monografia jurídica: passo a passo projeto, pesquisa, redação e formatação*. São Paulo: Método, 2015, p. 26).

<sup>11</sup> “As perguntas formuladas pelo pesquisador estão referidas a dois elementos: a) fatos abrangidos pelo seu ‘olhar científico’; b) afirmações teóricas por ele consideradas pertinentes e adequadas para justificar a pergunta formulada a respeito dos fatos objeto da sua curiosidade científica.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito: pelos caminhos do conhecimento e da invenção*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 3).

Nesse cenário, importante observar, ainda, que as análises acerca do uso da conciliação e da mediação para o gerenciamento consensual do processo rumo à adjudicação serão orientadas pelo contexto das demandas individuais não repetitivas. Isso porque o aproveitamento da conciliação e da mediação no fomento da organização consensual do processo pressupõe que sejam capazes de promover a modificação de comportamentos processuais por meio do tratamento da compreensão das partes acerca do conflito. Essa situação, contudo, se mostra tendenciosamente ausente no cenário do litígio estratégico adotado pelos litigantes repetitivos, em regra indiferentes ao tratamento do conflito propiciado por sessões individuais de conciliação e de mediação judiciais.

O estudo, assim, é composto de seis capítulos. No primeiro busca-se contextualizar o gerenciamento do processo na racionalidade gerencial do *new public management*, traçando seus elementos definidores. São realizadas, também, aproximações e distinções do “gerenciamento do processo” brasileiro com a atividade de *case management*, que lhe teria servido de inspiração<sup>12</sup>. Para tanto, contrapõem-se as manifestações gerenciais americana e inglesa às atividades de condução processual já desenvolvidas no sistema jurídico brasileiro, de matiz publicista, a fim de identificar características a justificar, no processo civil pátrio, o gerenciamento do processo como novo paradigma de organização processual. Ao final do capítulo são apontados os fundamentos normativos que embasam as práticas que podem ser albergadas pelo conceito de gerenciamento do processo no sistema processual brasileiro<sup>13</sup>.

No segundo capítulo analisa-se a relação entre consensualidade e conflito, por meio, inicialmente, de breve contextualização temporal dessa relação<sup>14</sup>. Em seguida, é trabalhada a interação entre eficiência e consensualidade no tratamento do conflito, tanto sob a ótica quantitativa quanto qualitativa<sup>15</sup>. Aborda-se, ainda, a forma como o conflito é definido para

---

<sup>12</sup> “Quando se fala em *pesquisa jurídica crítica*, com mais razão ainda, há de se entender a intenção do pesquisador de ultrapassar os limites do estrito formalismo jurídico para compreender o direito e o seu papel na sociedade contemporânea e, conseqüentemente, escolher a metodologia adequada para se alcançar esse objetivo [destaque da autora].” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito: pelos caminhos do conhecimento e da invenção*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 31).

<sup>13</sup> “Não obstante suas limitações, não resta dúvida de que a dogmática jurídica ainda é o ponto de vista privilegiado, tanto do jurista como do operador do direito. Na verdade, essa preferência tem explicação. A ciência dogmática do direito é a única teoria jurídica existente, a única estrutura teórica de que dispomos para dar conta do mínimo de segurança e certeza que a sociedade espera do direito.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito... Op. cit.*, p. 22).

<sup>14</sup> “A história nos mostra que não é possível perder de vista a estreita ligação das formas jurídicas com as vicissitudes da época em que surgiram, bem como, com as características da sociedade para a qual foram criadas e do território que essa sociedade ocupa.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito... Op. cit.*, p. 30).

<sup>15</sup> O conceito de eficiência é analisado neste estudo sob o enfoque multidisciplinar com a economia. Definindo análise multidisciplinar, tem-se: “A perspectiva multidisciplinar acrescenta uma análise a outra, mantendo, no

o tratamento consensual, e como as técnicas de negociação, conciliação e mediação promovem a aproximação das partes para a consensualidade<sup>16</sup>.

Já no terceiro capítulo é tratada a oferta institucional da consensualidade como meio de acesso à Justiça. As soluções consensuais são promovidas não como decorrência da fraqueza ou ausência do Estado, como no passado, mas, sim, como manifestação da sua soberania e sob sua supervisão. A eficiência (quantitativa e qualitativa) da solução consensual do conflito, bem como a participação ativa das partes na construção da resolução da disputa, são vistas como elementos que vão ao encontro das novas bases de legitimação do agir da Justiça, na esteira do *new public management*<sup>17</sup>. A consensualidade é incorporada pelo sistema processual como instrumento de gerenciamento do processo, tanto na perspectiva meritória como na ótica do autorregramento processual e procedimental<sup>18</sup>.

No quarto capítulo, a consensualidade é analisada como instrumento de organização processual voltada, também, à adjudicação pela redefinição da divisão do trabalho entre os sujeitos do processo. A organização processual, tradicionalmente exercida de forma isolada pelo juiz<sup>19</sup>, passa a ser vista como atividade preferencialmente compartilhada com as partes<sup>20</sup>. A organização consensual do processo rumo à sua solução definitiva, quer consensual ou adjudicada, é definida como *gerenciamento consensual do processo*, o qual,

---

entanto, a autonomia de cada abordagem.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito*: pelos caminhos do conhecimento e da invenção. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 25).

<sup>16</sup> Já quando da abordagem do conflito sob a perspectiva do seu tratamento pela conciliação e pela mediação foi necessário se socorrer do enfoque transdisciplinar, uma vez que o conflito, enquanto objeto de análise, foi compreendido por métodos diferentes dos estritamente jurídicos. Quanto à definição de “transdisciplinar”, tem-se: “O pressuposto é a realidade complexa do objeto, no caso o do direito. Para captá-la, a pesquisa faz uso de métodos e técnicas encontradas em ciências diversas, mas com uma peculiaridade: não se apropria de qualquer dos métodos científicos, apenas deles se vale para construir uma visão cada vez mais completa de um fenômeno humano e social multifacetado e se estende por extratos diferentes da realidade social.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito... Op. cit.*, p. 27).

<sup>17</sup> BINET-GROSCLAUDE, Aurélie; EXPERT-FOULQUIER, Caroline. Comparaisons. In: CADIET, Loïc, JEAN, Jean-Paul; PAULIAT, Hélène: *Mieux administrer pour mieux juger*: essai sur l’essor et le enjeu contemporains de l’administration de la justice. Paris: IRJS Éditions, 2014, p. 33-38.

<sup>18</sup> “O novo CPC consagra, no particular, um sistema coerente e que reforça a existência de um princípio comum a diversas outras normas: o princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil.” (DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, pp. 17-23, p. 21).

<sup>19</sup> Sobre os poderes-deveres do juiz no processo civil inquisitório, tem-se que o juiz: “Deve *dirigir o processo* efetivamente, mediante atos de *impulso oficial* (art. 2º) e de depuração de possíveis vícios (*saneamento*, atividade independente da provocação das partes – art. 357). São também seus poderes-deveres, destinados a preparar um julgamento final justo, a *iniciativa probatória* nos limites do razoável (arts. 139, inc. I, 370, 385, 461, 481, etc.) e o estabelecimento de um racional *diálogo* com as partes (supra, n. 124).” [destaque do autor]. (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 2, 2017, pp. 273-274).

<sup>20</sup> “If all stakeholders were called to share responsibility for the management of the proceedings, judicial case management would not exhaust the topic because the parties should also be key players in this task.” (CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 18).



obedecidos os limites legais, pode ser exercido com ou sem participação do juiz, por meio de consensos processuais típicos e atípicos.

Assentadas as premissas acerca do gerenciamento do processo e sua racionalidade gerencial, bem como a sua relação com a consensualidade contemporânea (exercida sob a supervisão do Estado, como instrumento de legitimação finalística do agir judicial), chega-se ao quinto capítulo. Trata-se, então, o fomento do gerenciamento consensual do processo por meio das técnicas de conciliação e mediação judiciais, o que se dá como alternativa mais eficiente para o atingimento de consensos sobre a organização do processo do que a negociação direta pelas partes, ou mesmo aquela facilitada pelo juiz.

Por fim, no sexto capítulo são apresentadas pesquisas empíricas relacionadas às hipóteses supraestabelecidas. Com isso, pretende-se fornecer subsídios à comparação acerca da eficiência da conciliação ou da mediação para o gerenciamento consensual do processo em relação à negociação exclusiva das partes ou mesmo à facilitada diretamente pelo juiz.

A metodologia usada nos capítulos 1 a 4 é preponderantemente crítico-descritiva<sup>21</sup>, e lança mão dos métodos analítico e sintético<sup>22</sup>. As fontes de pesquisa utilizadas nesses capítulos são: bibliográfica (nacional e estrangeira) e documental quanto a textos normativos pertinentes ao gerenciamento do processo e ao tratamento consensual dos conflitos. Nesses capítulos busca-se descrever e testar de forma argumentativa as hipóteses que fundamentam a inter-relação entre os institutos do gerenciamento do processo e da consensualidade. Já no capítulo 5, a metodologia que prepondera é a crítico-prescritiva<sup>23</sup>, promovendo o potencial da conciliação e da mediação para a realização do gerenciamento consensual do processo. Isso se dá por meio de estratégias que, ao fomentarem a aproximação das partes ao consenso meritório, diminuem a própria conflitualidade processual, facilitando a organização consensual do processo. A fonte de pesquisa nesse capítulo, novamente, é bibliográfica, nacional e estrangeira.

No capítulo 6 são trazidos os resultados de três séries de pesquisas empíricas voltadas à análise da eficiência da conciliação e da mediação como oportunidades à realização do

---

<sup>21</sup> Sobre os métodos descritivo e prescritivo, consultar: QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. *Monografia jurídica: passo a passo projeto, pesquisa, redação e formatação*. São Paulo: Método, 2015, pp. 50-57.

<sup>22</sup> “Na verdade, em se tratando de ciências humanas e sociais, a análise e síntese apresentam-se como momentos de um único processo metodológico. O primeiro momento consiste na ‘decomposição do objeto de estudo nas suas partes integrantes, a fim de que os componentes individuais possam ser observados por diferentes ângulos’ (Seabra, 2001:55). No segundo momento (síntese), as partes analisadas são reunidas e integradas, novamente, em um único sistema, categoria, instituição, etc.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito: pelos caminhos do conhecimento e da invenção*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 50).

<sup>23</sup> Sobre métodos descritivo e prescritivo: QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. *Monografia jurídica... Op. cit.*, pp. 50-57.

gerenciamento consensual do processo em comparação à negociação direta pelas partes ou àquela facilitada pelo juiz da causa. As pesquisas empíricas possuem enfoque qualitativo<sup>24</sup> e objetivam fornecer elementos empíricos que indiquem tendência favorável ou contrária às hipóteses levantadas anteriormente, cujas consistências<sup>25</sup> se procura demonstrar, de forma argumentativa, ao longo dos capítulos anteriores.

---

<sup>24</sup> “Vale acrescentar que a pesquisa qualitativa se debruça sobre o sentido dos comportamentos humanos que se encontram embebidos de valores, crenças, paixões e elementos identificados como fatores de motivação das ações e reações humanas.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito: pelos caminhos do conhecimento e da invenção*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 8).

<sup>25</sup> “[...] chamo de ‘consistentes’ aquelas afirmações que, embora não derivem seu valor de uma correspondência fática empiricamente comprovável, são construídas com rigor lógico interno e suficientemente escoradas em normas aceitas por uma comunidade, visando a obter adesão à posição que sustentam por meio de persuasão argumentativa racional.” (QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. *Monografia jurídica: passo a passo projeto, pesquisa, redação e formatação*. São Paulo: Método, 2015, pp. 45-46).

## 1 GERENCIAMENTO DO PROCESSO

### 1.1 CONCEITO E ORIGENS DO GERENCIAMENTO NA JUSTIÇA

A expressão “gerenciamento” não é natural do Direito, mas, sim, da Administração<sup>26</sup>. Nesse sentido, o Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa define gerenciamento como o ato ou efeito de gerenciar. Gerenciar, por sua vez, teria três possíveis significados, quais sejam: “1. Dirigir (uma empresa) na qualidade de gerente. 2. Exercer as funções de gerente em (uma empresa). 3. V. gerir”<sup>27</sup>.

Indaga-se, então: em qual contexto o substantivo “gerenciamento” e o verbo “gerenciar” adentraram o sistema de Justiça? O que está na base dessa incorporação terminológica? E quais as suas consequências para a estruturação da Justiça e para a prestação jurisdicional?

A doutrina francesa, já há algum tempo, vem se debruçando criticamente sobre o cerne do gerenciamento na Justiça. Segundo Loïc Cadiet, a razão para a incorporação de uma ideologia gerencial na Justiça, de acordo com as lógicas de gestão específicas dos empreendimentos privados, decorre de um movimento mais amplo, dirigido ao próprio Estado de Direito do final do século XX, chamado *new public management*<sup>28</sup>.

Segundo esse movimento, todas as funções estatais (inclusive a Justiça) deveriam seguir uma lógica competitiva, concorrencial, típica da iniciativa privada, o que levou o referido doutrinador francês a qualificar o fenômeno como “mercadorização” e “mercantilização” da Justiça<sup>29</sup>. Nessa mercantilização, os serviços públicos (dentre eles os judiciais) passam a ter a sua qualidade aferida por indicadores de desempenho calcados na razão entre resultados obtidos e metas programadas<sup>30</sup>.

Na mesma direção, Nicolas d’Hervé salienta que a partir dos anos 90 do século XX, as teorias neoliberais teriam introduzido nos serviços públicos em geral, doutrinas de

<sup>26</sup> “Gerir os casos: é isso o *case management* (literalmente, gestão de caso) e, na sua origem, essa noção não tem nada de próprio à justiça, nem mesmo aos juristas.” (CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o sistema da Justiça Civil francesa: seis lições brasileiras*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 67).

<sup>27</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Gerenciar. *Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*. 2ª ed. 43ª impressão. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, [s.d.], p. 847.

<sup>28</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o sistema da Justiça Civil francesa...* *Op. cit.*, p. 43.

<sup>29</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o sistema da Justiça Civil francesa...* *Op. cit.*, p. 22.

<sup>30</sup> CADIET, Loïc. Case management judiciaire et déformalisation de la procédure. *Revue Française d’Administration Publique*, n. 125, 2008/1, pp. 133-150, p. 136.

gerenciamento privado adaptadas às instituições públicas. Seguiu-se, assim, a lógica anglo-saxã do *Law and Economics*, a que se chamou de *new public management*<sup>31</sup>.

Em verdade, mesmo antes, a partir da década de 1980, já era possível perceber a adoção da ideia de eficiência privada na Administração Pública, orientada pela necessidade de avaliação da qualidade dos serviços públicos de maneira similar à empregada pela técnica gerencial privada<sup>32</sup>. A análise, portanto, da noção de gerenciamento na Justiça deve ser realizada em um contexto maior, de reformulação da própria noção do agir estatal no final do século XX, caracterizado por esse *new public management*<sup>33</sup>.

Dessa forma, Nicolas d'Hervé assevera que o neoliberalismo e a sua racionalidade econômica trouxeram nova ótica à Justiça, calcada na permanente reestruturação do Judiciário para atender valores de eficácia, eficiência, produtividade, rentabilidade, desempenho e adaptabilidade. O gerenciamento no Judiciário emerge, então, como instrumento de realização desses valores, em resposta às críticas a uma Justiça acusada de ser muito cara, lenta, complexa e pouco previsível<sup>34</sup>.

Conclui-se, portanto, que a ideia de gerenciamento é oriunda da Administração privada, e é assimilada por todos os serviços públicos dentro de um contexto de reforma do Estado sob a ótica concorrencial de mercado, influenciada pela economia neoliberal<sup>35</sup>. Essa reforma se justifica pela expansão da quantidade e da complexidade das relações intersubjetivas, somada à incapacidade do agir burocrático e centralizador estatal de prover soluções efetivas, máxime quando essas demandem flexibilidade do sistema normativo<sup>36</sup>.

---

<sup>31</sup> D'HERVE, Nicolas. La magistrature face au "management" judiciaire. *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n. 1, 2015/1, pp. 49-66, p. 50.

<sup>32</sup> CADIET, Loïc. Case management judiciaire et déformalisation de la procédure. *Revue Française d'Administration Publique*, n. 125, 2008/1, pp. 133-150, p. 135.

<sup>33</sup> "Au-delà des dynamiques de réappropriation par des acteurs judiciaires des rhétoriques et dispositifs managériaux, la prégnance de tels modes d'action et de pensée au sein de l'institution judiciaire doit être mise en relation avec l'inscription de la justice dans les transformations de l'action publique." (VIGOUR, Cécile. Justice: L'introduction d'une rationalité managériale comme euphémisation des enjeux politiques. *Droit et Société*, n. 63-64, 2006/2, pp. 425-455, p. 435).

<sup>34</sup> D'HERVE, Nicolas. La magistrature face au "management" judiciaire... *Op. cit.*, p. 50.

<sup>35</sup> "O Estado de Direito e a justiça que o assegura, do ponto de vista funcional, também respondem perante as exigências do sistema social e econômico. A economia, com sua visão organizativa da sociedade e das instituições sociais, determina cada vez mais a estruturação e o modo de funcionamento das organizações que coexistem na justiça, reclamando um maior grau de eficácia, eficiência, produtividade e racionalidade (empírica e utilitária) na sua atividade, na sua gestão e no planejamento das suas estratégias." (BOCHENEK, Antônio César *et al.* *Manual luso-brasileiro de gestão judicial*. São Paulo: Almedina, 2018, p. 59).

<sup>36</sup> "The quantitative expansion and qualitative change of state functions became an issue for legal academia only when this development became associated with what soon would be called the crisis of the 'hierarchical' or 'regulative' law (Günther 1990, 51; Pitschas the que: 1990,48-53). [...] To implement the Gewährleistungsstaat, politicians pushed privatization, promoted New Public Management tools (or Neues Steuerungsmodell, see Schneider 1997, 111-22), and introduced numerous public-private partnerships for standard setting and oversight - all of which demanded sophisticated and previously untried legal frameworks." (VOSSKUHLE, Andreas; WISCHMEYER, Thomas. The 'neue Verwaltungsrechtswissenschaft'

Como consequência, assiste-se à transformação da prestação jurisdicional em um serviço (como tantos outros), do jurisdicionado em consumidor desse serviço<sup>37</sup>, e do Judiciário em seu fornecedor. Ao final, essa nova lente do *new public management* irá redefinir a qualidade da Justiça, em grande parte, à luz de dois fatores objetivamente mensuráveis: tempo e custo da decisão judicial<sup>38</sup>.

Nesse contexto, parece não haver dúvidas de que, como outros serviços públicos, a Justiça se submeteu, ainda que em certa medida, à lógica gerencial da iniciativa privada, aplicável às relações entre fornecedor e consumidor, principalmente diante da chamada “crise da Justiça”<sup>39</sup>. Essa situação gerou um consenso em diversos países ocidentais a respeito da necessidade de mudanças na Administração Judiciária, e mesmo no próprio processo judicial, para a assimilação de técnicas de gestão<sup>40</sup>. É o que demonstra importante estudo comparativo sobre as reformas judiciárias ocorridas nos países da União Europeia nas últimas décadas, as quais retratam a visão política predominante. Segundo essa visão, a gestão eficiente do sistema judiciário passa a estar na base da própria definição do Estado de Direito contemporâneo<sup>41</sup>.

A origem da adoção do *new public management* para os serviços públicos (a Justiça, dentre eles) está, basicamente: na constrição orçamentária a que foram submetidos os Estados Sociais no fim do século XX; e na crise de legitimidade de sua ação pública, caracterizada pela ausência de satisfação dos seus destinatários com os resultados obtidos mediante o gasto do escasso dinheiro público<sup>42</sup>. Nessa linha, Cécile Vigour afirma, em estudo comparado, que Bélgica, França e Itália, ainda que de forma tardia quando

---

against the backdrop of traditional administrative law scholarship in Germany. In: ROSE-ACKERMAN, Susan; LINDSETH, Peter L.; EMERSON, Blake (Eds.). *Comparative Administrative Law*. 2<sup>nd</sup> ed. Cheltenham-UK: Edward Elgar Publishing, 2017, pp. 88-90).

<sup>37</sup> “Deve-se pensar na ordem jurídica e nas respectivas instituições, pela *perspectiva do consumidor*, ou seja do destinatário das normas jurídicas, que é o povo, de sorte que o problema do acesso à Justiça traz à tona não apenas um *programa de reforma* como também um *método de pensamento*, como com acerto acentua Mauro Cappelletti [destaque do autor].” (WATANABE, Kazuo. *Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2019, p. 3).

<sup>38</sup> CADIET, Loïc. Case management judiciaire et déformalisation de la procédure. *Revue Française d'Administration Publique*, n. 125, 2008/1, pp. 133-150, p. 135-136.

<sup>39</sup> “Face à la construction d'une crise de la justice, le management a été approuvé par les professionnels comme une évidence pragmatique. Toute résistance est quant à elle d'emble disqualifiée et considérée comme rétrograde car ‘comme être contre plus d'efficience, plus d'excellence, plus de performance, plus de qualité?’.” (D'HERVE, Nicolas. La magistrature face au “management” judiciaire. *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n. 1, 2015/1, pp. 49-66, p. 57).

<sup>40</sup> VIGOUR, Cécile. Justice: l'introduction d'une rationalité managériale comme euphémisation des enjeux politiques. *Droit et Société*, n. 63-64, 2006/2, pp. 425-455, p. 426.

<sup>41</sup> PIANA, Daniela. Réformes judiciaires et état de droit. Analyse comparée des pays de l'Union Européenne. *Droit et Société*, n. 95, 2017/1, pp. 177-198, p. 179.

<sup>42</sup> VIGOUR, Cécile. Justice: l'introduction d'une rationalité managériale ... *Op. cit.*, pp. 435-437.

comparados com a Grã-Bretanha e os Estados Unidos, também adotaram um novo referencial de ação pública<sup>43</sup>. Esse referencial não se caracteriza pela substituição de valores fundamentais ao sistema de Justiça, mas, sim, pela incorporação de outros valores, destacando-se, dentre eles, a lógica de resultado<sup>44</sup>. Nas palavras da referida autora: “[...] *la légitimité du service public n’est plus acquise, elle doit être conquise*”<sup>45</sup>.

O que se observa, portanto, é uma mudança de eixo na definição da qualidade do sistema de Justiça de um Estado de Direito. Se antes essa qualidade era calcada quase que exclusivamente nas garantias institucionais do Judiciário, principalmente na sua imparcialidade, agora ela passa a ser orientada, fundamentalmente, pela capacidade de cumprimento de metas organizacionais (principalmente a razoável duração do processo), com a utilização dos melhores meios possíveis (em regra, os mais econômicos)<sup>46</sup>. Ou seja, a qualidade passa a ser caracterizada preponderantemente sob uma ótica de resultado<sup>47</sup>, que se transforma na base da legitimação do agir Judiciário. Nesse sentido, expressa Nicolas D’Herve:

*La magistrature doit aujourd’hui apporter la preuve de son efficacité. Pour cela, elle est évaluée à l’aune de ses résultats et de ceux-ci découlera sa légitimité, qui n’est plus donnée et extérieure mais bien acquise et intériorisée au niveau même des acteurs*<sup>48</sup>.

Nesse contexto, a noção de gerenciamento na Justiça vem acompanhada de outras noções que lhe eram alheias até há bem pouco tempo, como: gestão judicial, produtividade judicial, metas judiciais, juiz-gestor, usuário da Justiça, unidade judiciária (em referência à unidade de produção ao invés da tradicional “vara judicial”), fluxo de processos, índice de congestionamento, etc.

O gerenciamento é incorporado ao agir estatal (inclusive na Justiça) como instrumento de legitimação da sua ação, o que se dá no atingimento dos resultados prometidos à sociedade mediante o melhor emprego possível dos meios necessários (e

<sup>43</sup> VIGOUR, Cécile. Justice: l’introduction d’une rationalité managériale comme euphémisation des enjeux politiques. *Droit et Société*, n. 63-64, 2006/2, pp. 425-455, pp. 436-437.

<sup>44</sup> VIGOUR, Cécile. Justice: l’introduction d’une rationalité managériale... *Op. cit.*, pp. 437-438.

<sup>45</sup> VIGOUR, Cécile. Justice: l’introduction d’une rationalité managériale... *Op. cit.*, p. 435.

<sup>46</sup> “La question n’est plus tant de savoir si la justice a bien jugé mais si elle a efficacement évacué les flux d’affaires qui lui sont soumis. [...] L’efficacité redéfinit l’acte de justice qui devient un ‘produit’ dans cette immense entreprise de services à laquelle est désormais assimilée l’État.” (GARAPON, Antoine. Un nouveau modèle de justice: efficacité, acteur stratégique, sécurité. *Esprit*, nov. 2008, pp. 98-122, p. 100).

<sup>47</sup> PIANA, Daniela. Réformes judiciaires et état de droit. Analyse comparée des pays de l’Union Européenne. *Droit et Société*, n. 95, 2017/1, pp. 177-198, p. 180.

<sup>48</sup> D’HERVE, Nicolas. La magistrature face au “management” judiciaire. *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n. 1, 2015/1, pp. 49-66, p. 63.

escassos) a essa finalidade<sup>49</sup>. Nesse contexto, o gerenciamento deve se socorrer de avaliações periódicas de satisfação e de análises objetivas e metrificadas de atingimento das metas prometidas. Algo comparável a certificações privadas de qualidade de métodos de gestão, como se vê no sistema ISO<sup>50</sup>.

No caso americano, a influência da racionalidade gerencial na Justiça já era sentida a partir da década de 1960. Com efeito, desde então, a doutrina estadunidense passou a utilizar de forma mais corrente a expressão “crise da Justiça”, imputada eminentemente a dois fatores: aumento do acervo processual e falta de instrumentos de responsabilização judicial pela produtividade da Justiça<sup>51</sup>. A ótica gerencial começou a surgir, assumindo tanto características processuais quanto administrativas. Dentre essas últimas, destaca-se a criação do *Federal Judicial Center* pelo Congresso Federal americano, que tem como uma de suas principais funções dar treinamento aos juízes federais sobre técnicas de gerenciamento de Varas<sup>52</sup>.

Dessa forma, calcado no paralelismo da atividade judicial com a atividade empresarial privada, e sob a influência da análise econômica do Direito, o gerenciamento judicial passou a ser o instrumento de melhor alocação dos recursos judiciais<sup>53</sup>. Tudo em um contexto em que a Justiça e o tempo do juiz são tratados como bens escassos diante do constante aumento da demanda de seus consumidores – as partes<sup>54</sup>.

Já no cenário europeu, a incorporação dessa nova visão do sistema de Justiça (centrada no resultado) teve como marco a criação, em 2002, da Comissão Europeia para a Eficiência da Justiça. O ato foi guiado pela intenção de permitir uma comparação quantitativa e qualitativa entre os sistemas judiciários da União Europeia, a fim de não só

---

<sup>49</sup> “Aqui os padrões de qualidade que conferem legitimação à atividade dos tribunais passam muito pela efetivação dos direitos fundamentais/direitos humanos segundo procedimentos justos, equitativos e céleres (em prazo razoável).” (BOCHENEK, Antônio César *et al.* *Manual luso-brasileiro de gestão judicial*. São Paulo: Almedina, 2018, p. 29).

<sup>50</sup> “*Transversale aux différents services publics, l'exigence de qualité implique ainsi l'utilisation d'outils d'évaluation jusqu'alors inconnus de l'institution judiciaire, depuis la systematisation des activités de comptage qui, au delà du controle traditionnel de l'activité des tribunaux, deviennent aujourd'hui les indicateurs de la performance des juridictions, jusqu'à l'application des normes ISO à l'activité judiciaire [...].*” (CADIET, Loïc. *Case management judiciaire et déformalisation de la procédure*. *Revue Française d'Administration Publique*, n. 125, 2008/1, pp. 133-150, p. 136).

<sup>51</sup> RESNIK, Judith. *Managerial judges*. *Harvard Law Review*, n. 96, 1982, pp. 374-448, p. 397-398.

<sup>52</sup> RESNIK, Judith. *Managerial judges... Op. cit.*, pp. 397-398.

<sup>53</sup> “*L'insuffisance chronique des moyens accordés à la justice, ainsi que l'exigence croissante de qualité et de respect des exigences du procès équitable, incitent à envisager le fonctionnement du service public de la justice sous l'angle de la rationalité économique.*” (BRACONNAY, Nicolas; DELAMARRE, Manuel. *Institutions juridictionnelles*. Paris: Vuibert, 2007, p. 95).

<sup>54</sup> RESNIK, Judith. *Managerial judges... Op. cit.*, p. 414.

prover um diagnóstico de cada país como, também, compartilhar boas práticas<sup>55</sup>. Esse movimento se espalhou para o Direito Processual de diversos países europeus, que o assimilaram principalmente por meio da ideia de eficiência processual, traduzida na avaliação do processo sob a ótica do custo e do tempo despendidos em face do provimento jurisdicional obtido<sup>56</sup>. É o caso do *overriding objective*, que passou a nortear o processo civil inglês após a reforma de 1999<sup>57</sup>.

Na doutrina brasileira, Eduardo Luiz Cavalcanti Campos contextualiza a mudança da legitimação do agir estatal na transformação da visão weberiana de “administração burocrática” para “administração por objetivos”. Enquanto a primeira se legitimava pelo procedimento empregado, a segunda se legitima pelos resultados obtidos. Assim, no novel modelo gerencial (“administração por objetivos”), a legitimação do agir estatal se dá pela eficiência (medida de resultado), orientada pela participação democrática de seus destinatários<sup>58</sup>.

Por fim, essa razão gerencial, orientada pela eficiência, transborda, também no Brasil, para o sistema de Justiça, como bem ressalta Eduardo Luiz Cavalcanti Campos:

Com efeito, uma das principais características do processo que se desenvolve perante o órgão do Judiciário é que se trata de um serviço prestado ao cidadão. Ora, se qualquer sujeito tem direito de acesso ao Poder Judiciário e a um devido processo legal, e se as atividades proporcionadas pelo Estado devem ser prestadas de forma eficiente, porque se trata de exigência da democracia participativa, então a atividade jurisdicional também deve ser prestada com eficiência<sup>59</sup>.

## 1.2 MANIFESTAÇÕES DO GERENCIAMENTO NA JUSTIÇA

A noção de gerenciamento se traduz numa atividade demasiadamente ampla, que pode se estender a diversas formas do agir público, mesmo quando considerado apenas o

---

<sup>55</sup> D’HERVE, Nicolas. La magistrature face au “management” judiciaire. *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n. 1, 2015/1, pp. 49-66, p. 58.

<sup>56</sup> CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 13-15.

<sup>57</sup> CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Les cahiers de la Justice*. Dalloz, n. 1, 2010/1, pp. 13-33, p. 18.

<sup>58</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no Processo Civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 12.

<sup>59</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência... Op. cit.*, p. 23.



sistema de Justiça. Há, portanto, vários empregos do gerenciamento na Justiça, que podem ir de atos tipicamente administrativos a outros propriamente processuais<sup>60</sup>.

Em se tratando de atos administrativos, o emprego do gerenciamento pode estar voltado às ações de Administração Judiciária, tomadas pelas cúpulas diretivas do Poder Judiciário em virtude de sua autonomia institucional<sup>61</sup>. São exemplos as escolhas orçamentárias, a aquisição de bens móveis e imóveis, a contratação, lotação e treinamento de servidores e magistrados, a implementação de novas tecnologias (como a informatização dos processos), a própria organização e divisão judiciária, etc.<sup>62</sup>.

Há, ainda, as ações administrativas locais de gerenciamento, como as realizadas pelos juízes na organização dos recursos materiais e humanos à sua disposição nas unidades de trabalho (Varas). É o caso da organização dos espaços físicos locais, da identificação, distribuição e supervisão das tarefas cabíveis aos servidores da unidade, da criação de fluxos à movimentação dos processos, bem como ao atendimento público, etc., tudo com vistas à eficiência da administração dos escassos recursos materiais e humanos.

O chamado *benchmarking* também é uma forma de agir gerencial-administrativa em paralelo às práticas supramencionadas<sup>63</sup>. Constitui-se da análise comparativa de práticas (nesse caso, judiciais) a fim de identificar as melhores iniciativas e, assim, difundi-las<sup>64</sup>. É, com certeza, uma das razões por detrás da criação, em 2002, da Comissão Europeia para a Eficiência da Justiça, bem como do *Federal Judicial Center*, em 1967<sup>65</sup>. Na verdade, no

---

<sup>60</sup> A respeito, ver: BOCHENEK, Antônio César *et al.* *Manual luso-brasileiro de gestão judicial*. São Paulo: Almedina, 2018.

<sup>61</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no Processo Civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 120.

<sup>62</sup> “On the other hand, there are increasing studies on the management of judicial structures, which have been termed court management. Court management is understood as the administration of staff (human resources, recruitment of civil servants, disciplinary proceedings) and budget of the court, infrastructure (real estate, construction, maintenance and security of the court buildings) and management of IT equipment and technology.” (CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 12-13).

<sup>63</sup> “[...] qu’il existe bien aujourd’hui une culture commune dominante pour administrer et gérer la justice, celle de la performance et de l’efficience, concepts désormais incontournables pour les responsables des juridictions, à travers notamment les politiques issues du new public management, les outils du benchmarking et du case management [destaque dos autores].” (CADIET, Loïc, JEAN; Jean-Paul; PAULIAT, Hélène. *Mieux administrer pour mieux juger: essai sur l’essor et le enjeux contemporains de l’administration de la justice*. Paris: IRJS Éditions, 2014, p. 5).

<sup>64</sup> “Developing a single all-embracing definition of benchmarking is not easy. It is commonly applied to a wide variety of activities that organizations undertake to compare their performance levels with others and/or identify, adapt, and adopt practices that they believe will improve their performance.” (STAPENHURST, Tim. *The benchmarking book: a how-to-guide to best practice for managers and practitioners*. Oxford-UK: Butterworth-Heinemann, 2019, p. 3).

<sup>65</sup> Conforme definição do próprio *Federal Judicial Center*: “Mission – The Center provides education and training for judges and employees of the federal courts. It also coordinates educational programs for federal public defenders, who represent indigent criminal defendants in federal court. (The U.S. Department of Justice

sistema americano, Judith Resnik atribuiu o incentivo dos juízes federais na propagação das práticas gerenciais à possibilidade de comparação estatística da produtividade judicial<sup>66</sup>. No Brasil, a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) parece seguir na mesma linha. Com efeito, muitas atividades do CNJ são voltadas à quantificação comparativa da produtividade dos diversos ramos da Justiça (como a publicação do relatório *Justiça em Números*), identificando gargalos e boas práticas, bem como buscando uniformizar técnicas de gestão tidas como mais eficientes<sup>67</sup>.

Diferentemente, sob a ótica das atividades processuais, o gerenciamento pode assumir dois enfoques: intraprocessual<sup>68</sup> e interprocessual<sup>69</sup>. O gerenciamento intraprocessual está relacionado aos atos processuais voltados à organização e direção de um processo específico, à luz de suas especificidades (o que se passa a chamar aqui de “gerenciamento do processo”). Já o gerenciamento interprocessual ocorre na medida em que os atos processuais são tomados em consideração à relação entre dois ou mais processos, os quais, de alguma forma, possuem características que lhes permitam um tratamento concertado (o que ora se identifica como “gerenciamento de processos”).

São exemplos da primeira hipótese (gerenciamento intraprocessual ou gerenciamento do processo) as atividades referentes: i) à análise de questões preliminares que obstem a resolução do mérito (tais como pressupostos processuais e condições da ação); ii) às técnicas de julgamento do mérito antecipado (como o julgamento parcial do mérito e o julgamento preliminar do mérito); iii) à fase de saneamento processual, seja judicial, cooperado ou consensual; iv) à suspensão do processo a pedido das partes para a negociação extraprocessual; v) ao encaminhamento do processo para os métodos alternativos de resolução de disputas, conforme as características do caso específico (tribunal multiportas); vi) à flexibilização procedimental; vii) à calendarização do processo, etc.

---

*trains federal prosecutors.) The Center's research division conducts empirical studies and exploratory research into different aspects of judicial administration, such as case management, alternative dispute resolution, and proposed amendments to the federal rules of procedure. These research activities often inform development of Center educational programming. The Center is also responsible for documenting the history of the federal courts.” (UNITED STATES OF AMERICA. Judicial Branch. Federal Judicial Center. Mission. Disponível em: <https://www.fjc.gov/sites/default/files/2015/About-FJC-English-2014-10-07.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020).*

<sup>66</sup> RESNIK, Judith. Managerial judges. *Harvard Law Review*, n. 96, 1982, pp. 374-448, p. 404.

<sup>67</sup> BOCHENEK, Antônio César *et al.* *Manual luso-brasileiro de gestão judicial*. São Paulo: Almedina, 2018, p. 91.

<sup>68</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no Processo Civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 122.

<sup>69</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência... Op. cit.*, p. 122.

Na segunda hipótese (gerenciamento interprocessual ou gerenciamento de processos) tem-se como exemplos: i) a reunião de processos pelo reconhecimento de continência ou conexão; ii) a suspensão do processo por prejudicialidade externa; iii) a utilização de prova emprestada; iv) a fragmentação do litisconsórcio multitudinário; v) o sobrestamento de processos por incidente de resolução de demanda repetitivas, ou no regime de recurso extraordinário, ou especial repetitivo; vi) o julgamento de processos em bloco para aplicação de tese jurídica firmada em julgamento de casos repetitivos, etc.

Tatiana Machado Alves, ao analisar as atividades processuais que ora se diferenciou em gerenciamento intraprocessual (ou gerenciamento do processo) e gerenciamento interprocessual (ou gerenciamento de processos), identifica outra classificação<sup>70</sup>, e chama as primeiras de *case management* em sentido estrito<sup>71</sup>, e as segundas de *court management*<sup>72</sup>.

A diferenciação feita por Tatiana Machado Alves é importante porque, assim como se pretende neste estudo, há um estreitamento do conceito de gerenciamento do processo por ela identificado como *case management*. Importante reparar, contudo, que sob a rubrica *court management*, a autora inclui, além das atividades tipicamente processuais (ora identificadas como de gerenciamento interprocessual), as de natureza administrativa, como de organização cartorial<sup>73</sup>. Sua definição, portanto, destoa da adotada nesta pesquisa.

A adoção da nomenclatura ora proposta visa ao delineamento mais preciso do objeto deste estudo, o qual se atém às práticas de gerenciamento sob a perspectiva dos atos processuais voltados a um processo específico, ou seja, de forma intraprocessual, naquilo que se chama de “gerenciamento do processo”. São abordados, então, os atos processuais praticados pelo juiz e/ou pelas partes sob sua ativa supervisão, voltados à organização eficiente (razão ótima entre os meios e os fins propostos) de um determinado processo. Não que se desconsidere a importância das outras formas de gerenciamento, tampouco a dinâmica entrelaçada entre todas elas, umas influenciando as outras<sup>74</sup>, dentro de um conceito mais amplo que se poderia chamar de gestão judicial<sup>75</sup>. Mas é de rigor a delimitação do objeto para o atingimento dos objetivos propostos por esta pesquisa.

---

<sup>70</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 228-229.

<sup>71</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC... Op. cit.*, pp. 239-254.

<sup>72</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC... Op. cit.*, pp. 231-232.

<sup>73</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC... Op. cit.*, p. 233.

<sup>74</sup> “Noutras palavras, a gestão do tribunal e da unidade jurisdicional (*court management*) exerce uma influência direta sobre a gestão do processo (*case management*).” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 121).

<sup>75</sup> “Por gestão judicial pretende-se abarcar todas as realidades conceituais até agora definidas, abarcando um domínio vasto mas teleologicamente marcado por aquela que é a essência do trabalho dos tribunais e dos juízes,

### 1.3 A EFICIÊNCIA NO CENTRO DO GERENCIAMENTO DO PROCESSO

Como fruto da nova visão do agir estatal, baseada naquilo que se tem chamado internacionalmente de *new public management*, a eficiência do agir da Justiça tem assumido papel fundamental na legitimação do Poder Judiciário<sup>76</sup>. Observa-se, na doutrina francesa, a adoção da eficiência como um “metavalor” decorrente da explosão de ações judiciais na década de 1980, como a massificação dos litígios, que causaram lentidão à Justiça, forçando-a a se organizar em torno da ideia de fluxo de produção<sup>77</sup>.

No Brasil, é inegável que a eficiência, enquanto valor, vem ganhando protagonismo no processo, a ponto de já se sustentar a sua elevação ao grau de princípio normativo processual<sup>78</sup>, ou mesmo princípio fundamental<sup>79</sup>. A eficiência processual, assim, também no processo civil brasileiro, passa a ser determinante da qualidade do agir judicial<sup>80</sup>. A sua conceituação, como princípio normativo, enseja a imposição de um dever, tanto ao juiz quanto às partes, de proceder a melhor gestão (gerenciamento) do processo, ainda que por meio de comportamentos não expressamente previstos em lei<sup>81</sup>.

De outro lado, discute-se a possibilidade de o princípio da eficiência ser capaz de até mesmo afastar a aplicação de certas regras processuais a um dado caso concreto, caso sejam

---

a decisão judicial. E esta atividade jurisdicional é realizada num sistema judicial marcadamente complexo e multidimensional que é preciso articular, compreender e gerir de forma adequada, qualificada e também eficiente. Assim, para além dos aspectos próprios da gestão da atividade dos juízes no seu âmbito decisório, com a otimização do trabalho jurisdicional na condução do processo e no proferimento das decisões, pretende-se abarcar tudo o que tenha a ver com a governação, organização e gestão do sistema judicial nas suas diversas dimensões.” (BOCHENEK, Antônio César *et al.* *Manual luso-brasileiro de gestão judicial*. São Paulo: Almedina, 2018, pp. 21-22).

<sup>76</sup> “*La recherche d’une grande efficacité au sein de l’administration répond tout d’abord à une crise de légitimité du service public, qui s’enracine dans une contestation doctrinale et politique, et s’inscrit dans des instruments d’action publique aux niveaux européen et national.*” (VIGOUR, Cécile. *Justice: l’introduction d’une rationalité managériale comme euphémisation des enjeux politiques*. *Droit et Société*, n. 63-64, 2006/2, pp. 425-455, p. 435).

<sup>77</sup> GARAPON, Antoine. *Un nouveau modèle de justice: efficacité, acteur stratégique, sécurité*. *Esprit*, nov. 2008, pp. 98-122, p. 99.

<sup>78</sup> “Inicialmente, é importante registrar que a eficiência processual não é um mero valor, mas verdadeira norma jurídica. Não se situa no plano axiológico, mas no plano deontológico. Diferentemente dos valores, a eficiência processual implica a adoção impositiva de certos comportamentos, ainda que por via indireta e regressiva.” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, pp. 60-61).

<sup>79</sup> “*To this effect, efficiency itself takes on the dimension of a guarantee, provided it is understood to be a way of optimising substantive rights. Efficiency is a fundamental principle and also a limit for the formal loosening of procedural techniques for managing purposes.*” (CABRAL, Antonio do Passo. *New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management*. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 17).

<sup>80</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência...* *Op. cit.*, p. 62.

<sup>81</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência...* *Op. cit.*, p. 64.

identificadas como contraproducentes a um processo mais eficiente<sup>82</sup>. A aplicação desse princípio, entretanto (quer na sua forma integrativa quanto derogatória), vai exigir do juiz, no caso concreto, maior esforço argumentativo em razão do necessário equilíbrio do princípio da eficiência com outros princípios processuais que expressam a garantia do devido processo legal.

De qualquer forma, é perceptível a estreita relação entre a eficiência e o gerenciamento do processo, estando aquela na base deste<sup>83</sup>, fazendo do juiz “um verdadeiro administrador” ao exercer a direção do processo em busca da prestação judicial mais eficiente<sup>84</sup>. Essa direção deverá ser permeável à organização processual consensualmente vislumbrada pelas partes, porque a eficiência (tal qual contextualizada nesse novo agir estatal gerencial) exige um viés participativo do destinatário da ação pública<sup>85</sup>, ressignificando o caráter democrático da prestação jurisdicional<sup>86</sup>.

Como bem identifica Antoine Garapon, trata-se de um novo modelo de Justiça, com maior proximidade das partes, em que a aplicação vertical da lei (presumidamente de vontade geral) cede lugar à interação horizontal, com participação ativa do cidadão, resultando numa decisão judicial construída de baixo para cima<sup>87</sup>.

Importante, também, identificar a eficiência como instituto diverso da eficácia e da efetividade. Nesse passo, Leonardo Carneiro da Cunha realça bem as diferenças entre elas<sup>88</sup>.

---

<sup>82</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 64. Ainda, sobre a eficiência como justificativa à adaptabilidade procedimental na modificação consensual de competência do juízo *contra legem*, ver: CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 32-33.

<sup>83</sup> “A boa gestão processual, aquela que procure seguir os melhores padrões, deve seguir constantemente uma ideia concreta de mais eficiência no uso pelo juiz dos instrumentos legais (geralmente as leis de processo) e dos instrumentos (meios) materiais ou meramente operacionais que tenha ao seu dispor.” (BOCHENEK, Antônio César *et al.* *Manual luso-brasileiro de gestão judicial*. São Paulo: Almedina, 2018, p. 326).

<sup>84</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência... Op. cit.*, p. 71.

<sup>85</sup> Sobre o modelo cooperativo de processo no contexto atual de Estado Democrático de Direito, Leonardo Carneiro da Cunha assevera que: “[...] fortaleceu-se a imagem do Estado Democrático de Direito, que exige a participação dos sujeitos que estão submetidos a decisões a serem tomadas sobre situações que lhes digam respeito.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 57).

<sup>86</sup> “Nessa perspectiva, a prestação jurisdicional é uma atividade imprescindível ao regime democrático e, como tal, deve absorver os valores próprios desse regime, como participação e eficiência. Onde há participação, exige-se eficiência e para promover eficiência a participação desempenha uma importância salutar. Portanto, nota-se uma relação de circularidade entre eficiência e participação, de modo que uma é aperfeiçoada pela outra. Tais valores devem servir de parâmetro à própria função jurisdicional, atividade-fim do Poder Judiciário, para a promoção de um processo democrático.” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência... Op. cit.*, p. 23).

<sup>87</sup> GARAPON, Antoine. Un nouveau modele de justice: efficacité, acteur stratégique, sécurité. *Esprit*, nov. 2008, pp. 98-122, p. 105.

<sup>88</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro. *Revista de Processo*, v. 233, jul. 2014, pp. 65-84 [acesso digital não paginado].

Para o referido professor, a eficácia é um conceito lógico-normativo relacionado à aptidão de um fato jurídico produzir efeitos, portanto, é o último de três planos do fato jurídico, quais sejam: existência, validade e eficácia. Trata-se, portanto, de preocupação própria do Estado Liberal de Direito, voltado eminentemente à segurança jurídica.

Já a efetividade (conceito empírico-normativo), segundo Leonardo Carneiro da Cunha, seria “a medida de concretização dos efeitos previstos na norma”, ou seja, o *quantum* do projetado abstratamente foi de fato alcançado. A efetividade, assim, estaria no coração do Estado Social de Direito, caracterizado não só pela declaração de direitos, mas, principalmente, pelo esforço na sua concretização.

Por fim, Leonardo Carneiro da Cunha empresta à eficiência uma noção finalístico-normativa, símbolo do Estado Democrático de Direito, o qual, reconhecendo o pluralismo jurídico-social, passa de regulador a planejador de inter-relações humanas, buscando estruturar o atingimento de metas e resultados com a participação dos interessados.

A Constituição Federal é o mais alto palco normativo nacional a externar preocupação com a eficiência ao prevê-la como princípio da Administração Pública *lato sensu*. Com efeito, o art. 37, *caput*, da Carta Magna, determina expressamente a observância do princípio da eficiência. Essa previsão deve se estender a todas as atividades administrativas e, portanto, não somente ao Poder Executivo, que as exerce preponderantemente, mas, também, aos demais Poderes, inclusive ao Judiciário.

Em que pese o Texto Constitucional não prever a aplicação do princípio da eficiência à atividade jurisdicional, há quem defenda que o valor da eficiência é indissociável do valor democrático na medida em que somente há sentido em fomentar a participação dos destinatários dos atos estatais na sua prática se for para alcançar um resultado melhor do que o alcançável sem a sua participação<sup>89</sup>. Assim, ao menos enquanto valor, a eficiência processual estaria albergada no próprio regime democrático que orienta o Estado brasileiro<sup>90</sup>.

Em sede infraconstitucional, seguindo a importância emprestada ao princípio da eficiência pela Constituição Federal, o novel legislador processual brasileiro fez questão de evidenciar a sua preocupação com a eficiência no art. 8º do Novo Código de Processo Civil, ao afirmar que:

---

<sup>89</sup> “A eficiência é uma exigência, como se viu, do Estado Democrático de Direito, constituindo, ainda, corolário do devido processo legal.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro. *Revista de Processo*, v. 233, jul. 2014, pp. 65-84 [acesso digital não paginado]).

<sup>90</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 24.

Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a **eficiência** [grifo nosso]<sup>91</sup>.

Em verdade, já na exposição de motivos do novo estatuto processual, consta o intento de maior rendimento possível do processo (eficiência), entendido como a maior satisfação com seus resultados<sup>92</sup>.

De fato, o que restou evidenciado no final do século XX é que o sistema judicial, como qualquer outro sistema criado pelo homem, depende, ainda que minimamente, do atendimento a um certo grau de eficiência. Essa, mais do que um imperativo jurídico, constante no *caput* do art. 37 da Magna Carta (e agora também no art. 8º do Código de Processual Civil), é um imperativo da realidade, decorrência automática do princípio da escassez<sup>93</sup>.

Em Economia, a eficiência é definida pelo máximo aproveitamento dos recursos escassos<sup>94</sup>. Em outras palavras, a limitação dos recursos disponíveis é o elemento justificador da busca por eficiência. Infere-se daí, portanto, que mesmo no âmbito da Justiça, a atuação eficiente traz em si a ideia de diminuição dos custos envolvidos para alcançar os mesmos resultados, que podem ser entendidos como custos financeiros e temporais<sup>95</sup>. Por isso, pode-se afirmar que, sem se confundir com eles, o princípio da eficiência se inter-relaciona com os princípios da economia processual<sup>96</sup> e da duração razoável do processo<sup>97</sup>.

---

<sup>91</sup> BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 10 mar. 2021.

<sup>92</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2017, p. 90.

<sup>93</sup> “O gerenciamento de recursos da sociedade é importante porque estes são escassos. Escassez significa que a sociedade tem recursos limitados e, portanto, não pode produzir todos os bens e serviços que as pessoas desejam ter. Assim como uma família não pode dar a seus membros tudo o que eles desejam, uma sociedade não pode dar a cada membro um padrão de vida alto ao qual eles aspirem.” (MANKIW, N. Gregory. *Introdução à economia*: edição compacta. Tradução de Allan Vidigal Hastings. São Paulo: Thompson, 2005, p. 4).

<sup>94</sup> “Eficiência significa que a sociedade está obtendo o máximo que pode de seus recursos escassos.” (MANKIW, N. Gregory. *Introdução à economia... Op. cit.*, p. 5).

<sup>95</sup> “O juiz deve dirigir o processo de modo eficiente. Isso significa que deve alocar tempo adequado e dimensionar adequadamente os custos da solução de cada litígio.” (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: RT, 2015, p. 107).

<sup>96</sup> “O processo civil deve-se inspirar no ideal de propiciar às partes uma Justiça *barata e rápida*, do que se extrai a regra básica de que ‘deve tratar-se de obter o maior resultado com o mínimo de emprego de atividade processual’.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2015, p. 64).

<sup>97</sup> “O que não se pode tolerar é a procrastinação injustificável decorrente da pouca ou total ineficiência dos serviços judiciários, de modo que a garantia de duração razoável se traduz na marcha do processo sem delongas inexplicáveis e intoleráveis.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil... Op. cit.*, pp. 65-66).

Nesse sentido, afirma Eduardo Luiz Cavalcanti Campos:

Nem a razoável duração do processo nem a economia processual, porém, se confundem com o princípio da eficiência processual. O primeiro exige que o processo finalize (com a criação da norma do caso e sua efetivação) em tempo razoável. O segundo exige que os sujeitos processuais encontrem meios para diminuir os custos (não apenas financeiros) da prática dos atos processuais. O terceiro, por sua vez, exige produtividade e qualidade do processo jurisdicional. Além disso, compõe o âmbito de normatividade da eficiência processual a gestão ou gerenciamento do processo e, portanto, técnicas como as adaptações procedimentais, o tratamento de causas repetitivas, a calendarização de processos, a cooperação nacional, o mecanismo adequado para solução do conflito, e tantos outros mecanismos gerenciais<sup>98</sup>.

Ao se analisar a doutrina americana, fortemente influenciada pela análise econômica do Direito, que há mais tempo se debruça sobre o assunto, constata-se estar bem sedimentada a minimização dos custos do processo como parâmetro à aferição do grau de eficiência do sistema judicial. De fato, nas palavras de Kevin Clermont: “[t]o compare and choose among competing procedures, an analytic framework is necessary. A framework that has come to enjoy wide acceptance is cost-minimization”<sup>99</sup>.

Essa percepção de eficiência na Justiça Civil (relacionada à diminuição de custos financeiros e temporais) também está expressa na Regra 1 das Regras Federais de Processo Civil dos Estados Unidos (*Federal Rules of Civil Procedure*), que prevê que estas devem ser interpretadas e aplicadas para assegurar a justa, rápida e barata determinação de toda ação e procedimento<sup>100</sup>. A preocupação, portanto, não só com a própria Justiça, mas, também, no mesmo patamar, com a rapidez e com o preço do processo, parecem sintetizar a percepção econômica da eficiência judicial americana.

Em se tratando a Justiça, todavia, de um sistema público, cujos valores transcendem à análise puramente matemática dos custos e ganhos (monetários e temporais), o conceito de eficiência judicial deve ir além da eficiência econômica<sup>101</sup>. Exige-se, pois, um equilíbrio

<sup>98</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 85.

<sup>99</sup> CLERMONT, Kevin M. *Principles of Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson Reuters, 2012, p. 469.

<sup>100</sup> “Rule 1 – Scope and Purpose – These rules govern the procedure in all civil actions and proceedings in the United States district courts, except as stated in Rule 81. They should be construed, administered, and employed by the court and the parties to secure the just, speedy, and inexpensive determination of every action and proceeding. (UNITED STATES OF AMERICA. *Federal Rules of Civil Procedure*. Disponível em: <https://www.federalrulesofcivilprocedure.org/frcp/title-i/rule-1/>. Acesso em: 01 abr. 2019).

<sup>101</sup> “Eficiência significa que a sociedade está obtendo o máximo que pode de seus recursos escassos.” (MANKIOW, N. Gregory. *Introdução à economia*: edição compacta. Tradução de Allan Vidigal Hastings. São Paulo: Thompson, 2005, p. 5).



entre esta (eficiência econômica) e aquilo que, em Economia, se conhece por equidade. Com efeito, no âmbito econômico, a equidade é definida como a justiça da distribuição dos escassos recursos entre os membros da sociedade<sup>102</sup>. Ou seja, eficiência judicial não pode ser apenas eficiência econômica, mas deve ser, também, equidade econômica, transbordando de um conceito meramente quantitativo para abarcar uma percepção qualitativa<sup>103</sup>.

Importante, nesse tocante, a observação de Antoine Garapon:

*L'efficacité redéfinit l'acte de justice qui devient un "produit" dans cette immense entreprise de services à laquelle est désormais assimilée l'État. Une telle valorisation des chiffres risque d'avoir un effet pervers: repatrier toute évaluation de la justice sur ce qui est mesurable, c'est-à-dire sur le temps et sur l'argent [...]*<sup>104</sup>.

Inevitável, assim, o reconhecimento de duas facetas indissociáveis do princípio da eficiência no sistema de Justiça: uma, a econômica, também chamada quantitativa; outra, a qualitativa, que se identifica com a própria finalidade do sistema judiciário, a justiça<sup>105</sup>. A eficiência processual, portanto, jamais poderia ser vista como ferramenta a sacrificar as garantias do devido processo legal<sup>106</sup>.

Nessa linha, Loïc Cadiet assevera que “[L]a justice doit être rendue non au moindre coût mais à un coût compatible avec les exigences du procès équitable”<sup>107</sup>. Complementando, em trabalho diverso, o autor afirma que “Il va de soi que la recherche de

<sup>102</sup> MANKIW, N. Gregory. *Introdução à economia*: edição compacta. Tradução de Allan Vidigal Hastings. São Paulo: Thompson, 2005, p. 5.

<sup>103</sup> “La recherche d'efficacité s'est d'abord développée, notamment en Angleterre, dès le début des années 1980 afin de faire face à l'insatisfaction engendrée par un système jugé trop bureaucratique et de réguler les coûts de la justice dans un pays en proie à la rationalisation budgétaire. [...] Ce n'est que dans un second temps que l'imperatif de qualité a été mis en lumière pour constituer le couple efficacité/qualité prôné depuis une dizaine d'années dans le domaine de l'administration de la justice en Europe.” (BINET-GROSCLAUDE, Aurélie; EXPERT-FOULQUIER, Caroline. Comparaisons. In: CADIET, Loïc; JEAN, Jean-Paul; PAULIAT, Hélène. *Mieux administrer pour mieux juger*: essai sur l'essor et le enjeux contemporains de l'administration de la justice. Paris: IRJS Éditions, 2014, p. 33).

<sup>104</sup> GARAPON, Antoine. Un nouveau modèle de justice: efficacité, acteur stratégique, sécurité. *Esprit*, nov. 2008, pp. 98-122, p. 100.

<sup>105</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro. *Revista de Processo*, v. 233, jul. 2014, pp. 65-84 [acesso digital não paginado].

<sup>106</sup> “That is why the quest for efficiency cannot stem from a purely quantitative concept, focused only upon swiftness and cost reduction in order to satisfy government priorities. The savings logic has limits, and concern over efficiency and the outcome of judicial processes cannot allow the fundamental guarantees of the due process of law to be breached or overlooked.” (CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, pp. 16-17; CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no Processo Civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 79).

<sup>107</sup> CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Les cahiers de la Justice*. Dalloz, n. 1, 2010/1, pp. 13-33, p. 13.

*l'efficacité du procès ne peut se faire que dans le respect des principes sans lesquelles il n'y a pas de procès digne de ce nom: impartialité, contradiction et égalité des armes*"<sup>108</sup>.

Mesmo, porém, que o conceito de eficiência judicial exija mais do que seu homônimo da Economia, em nenhum dos casos a existência ontológica da escassez pode ser desconsiderada, estando esta, como visto anteriormente, na origem da influência neoliberal sobre o agir estatal do *new public management*<sup>109</sup>. É nesse cenário que se fazem proféticas as palavras de Kevin Clermont: *"you cannot reasonably overlook the price of pursuing justice, no matter how you wish to define justice"*<sup>110</sup>.

O gerenciamento do processo, portanto, em sua gênese, tem a ideia de administração eficiente, compreendida sob duas óticas: uma quantitativa e outra qualitativa. A organização processual, assim, tanto pelo juiz quanto pelas partes, deve se dar de forma a otimizar os recursos materiais e humanos, financeiros e temporais, de litigantes e do próprio Estado, sem, contudo, perder de vista o valor justiça. A eficiência, dessa forma, deve estar compreendida com base no conceito de devido processo legal, e não fora dele.

#### 1.4 CASE MANAGEMENT E DIREÇÃO PUBLICISTA DO PROCESSO

Se a origem do uso da palavra "gerenciamento", no sistema de Justiça, pode residir na influência do movimento conhecido como *new public management*, que transformou as bases do agir público a partir do final do século XX<sup>111</sup>, há de se indagar a origem da locução "gerenciamento do processo". Na leitura da doutrina sobre o tema é corrente a indicação da expressão "*case management*" (utilizada tanto no Direito americano quanto no Direito inglês) em paralelo ao termo "gerenciamento do processo"<sup>112</sup>, inferindo-se daí a sua origem<sup>113</sup>.

<sup>108</sup> CADIET, Loïc. Case management judiciaire et déformalisation de la procédure. *Revue Française d'Administration Publique*, n. 125, 2008/1, pp. 133-150, p. 139.

<sup>109</sup> "As questões da arte de gestão processual, dos poderes acrescidos do juiz, da direção pró-ativa, chegaram à Europa sobretudo no final do século passado, também por força do cenário de contração dos recursos disponíveis e pelo aumento insustentável da morosidade processual e, também, pelo impulso das novas ideias nos EUA com aquilo a que se chamou a Nova Administração Pública (*new public management*)."

(BOCHENEK, Antônio César *et al.* *Manual luso-brasileiro de gestão judicial*. São Paulo: Almedina, 2018, p. 328).

<sup>110</sup> CLERMONT, Kevin M. *Principles of Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson Reuters, 2012, p. 473.

<sup>111</sup> BOCHENEK, Antônio César *et al.* *Manual luso-brasileiro...* *Op. cit.*, pp. 84-85.

<sup>112</sup> ONODERA, Marcus Vinicius Kiyoshi. *Gerenciamento do processo e o acesso à Justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017, p. 49; ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 100-101; SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais*. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 20-21.

<sup>113</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2<sup>a</sup> ed. Salvador: Juspodium, 2019, p. 20.

Ocorre que, apesar do apelo à novidade que acompanha a expressão *case management* e, conseqüentemente, o termo “gerenciamento do processo”, tem-se que, em verdade, boa parte da prática assim identificada, *mutatis mutandis*, já era há muito exercida em vários países alheios à essa locução, inclusive no Brasil. De rigor, portanto, o esclarecimento do *case management* à luz do contexto jurídico em que surgiu (americano e inglês) para, somente então, poder concluir quais boas práticas e boas razões desse “agir gerencial do caso” (*case management*) podem ser úteis à organização do processo brasileiro sob a denominação de “gerenciamento do processo”.

Nesse sentido, são importantes as palavras de Michele Taruffo<sup>114</sup>:

[...] uma comparação orientada às reformas implica consideração do efetivo funcionamento dos sistemas e dos institutos, das escolhas de política do direito pressupostas, da orientação da praxe e dos princípios gerais que fundam a validade e a efetividade dos ordenamentos confrontados.

Assim, é importante lembrar que os sistemas jurídicos ditos de *common law* (ou de direito consuetudinário), como o inglês e o americano, são orientados de forma preponderante pelo que doutrinariamente se identifica como modelo adversarial de processo judicial. A ele se contrapõe o chamado modelo inquisitorial, supostamente base dos sistemas conhecidos como de *civil law* (ou de direito positivado), que é o caso do Brasil<sup>115</sup>. Em que pesem essas relações *common law*/modelo adversarial e *civil law*/modelo inquisitorial sejam muito controversas<sup>116</sup>, bem como a submissão de um sistema jurídico real a um ou outro modelo (adversarial ou inquisitorial) nunca tenha sido absoluta<sup>117</sup> (muito pelo contrário)<sup>118</sup>, fato é que as linhas gerais do modelo ajudam a entender algumas escolhas procedimentais

<sup>114</sup> TARUFFO, Michele. *Processo civil comparado*: ensaios. Apresentação, organização e tradução de Daniel Mítidiero. São Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 14.

<sup>115</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Correntes e contra correntes no processo civil. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais*: processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, 2011, pp. 1079-1090, p. 1080-1081.

<sup>116</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no novo CPC*: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 58-59.

<sup>117</sup> “Não há sistema totalmente dispositivo ou inquisitivo: os procedimentos são construídos a partir de várias combinações de elementos adversariais e inquisitoriais. Não é possível falar que o modelo processual brasileiro é totalmente dispositivo ou inquisitivo. O mais recomendável é falar em predominância em relação a cada um dos temas [...]” (DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais*: processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, 2011, pp. 1347-1359, p. 1350-1351).

<sup>118</sup> TARUFFO, Michele. *Processo civil comparado*: ensaios... *Op. cit.*, pp. 14-17.

feitas por certos ordenamentos e os seus reflexos em cada sistema jurídico, o que é interessante a fins didáticos<sup>119</sup>.

Com vistas aos interesses desta pesquisa, a característica marcante do processo judicial orientado por maior influência do modelo adversarial (casos inglês<sup>120</sup> e americano<sup>121</sup>), é (ou pelo menos era, anterior às reformas que lhes introduziram a noção contemporânea de *case management*<sup>122</sup>) o controle das partes na condução do processo<sup>123</sup>. O processo, então visto mais como “coisa das partes”<sup>124</sup> do que “coisa pública”, tinha sua condução realizada pelas próprias partes, sem a pré-definição rígida de formas, ordem e prazos dos atos processuais antecedentes ao “*trial*”<sup>125</sup>. Restava ausente, portanto, aquilo que no sistema dito inquisitorial se conhece por “impulso oficial”<sup>126</sup>. É o que se extrai, por exemplo, da explicação de Judith Resnik sobre o papel da dinâmica processual americana até a década de 1960:

---

<sup>119</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 117-119.

<sup>120</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. A revolução processual inglesa. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, 2011, pp. 1055-1070, p. 1057.

<sup>121</sup> “*With regard to fundamentals, our society has generally opted to dispense justice by third-party adjudication involving an adversary system wherein the parties are represented by partisan advocates.*” (CLERMONT, Kevin M. *Principles of Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson Reuters, 2012, pp. 492-493).

<sup>122</sup> “Para começar, mudanças sensíveis vêm afastando o mundo anglo-saxônico do modelo clássico do ‘*adversary system*’, para dar ao órgão judicial função de maior relevo na atividade de instrução. A figura do juiz ‘passivo’, que se limitava a receber dos litigantes os elementos de convicção sobre os fatos, já não corresponde, por exemplo, àquela que se desenha no vigente direito inglês.” (TARUFFO, Michele. *Processo civil comparado: ensaios. Apresentação, organização e tradução Daniel Mitidiero*. São Paulo: Marcial Pons, 2013, pp. 16-17; MOREIRA, José Carlos Barbosa. Correntes e contra correntes no processo civil. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, 2011, pp. 1079-1090, p. 1081).

<sup>123</sup> Sobre o papel das partes no modelo adversarial: ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thompson Reuters, 2012, p. 179: “*The assumption here is that the parties have the incentive and the authority to control litigation, including expenditures, in pursuit of their private objectives, and that the court’s job is to facilitate this.*”

<sup>124</sup> Discorrendo sobre as limitações à atuação diretiva do juiz no processo por meio das várias acepções do princípio dispositivo (sob as definições “*Verhandlungsmaxime*” e “*Dispositionsmaxime*”), Tatiana Machado Alves pontua a irrelevância da discussão quando diante do modelo adversarial, já que este “em sua fórmula pura, concebe o processo como coisa das partes.” (ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, p. 51).

<sup>125</sup> “*The original 1938 design of the Rules envisioned a world of litigation that was largely self-regulated until such time as a court was called upon to make dispositive rulings. The required pleadings were minimal and the court would not engage the litigants prior to trial, absent a specific request for judicial action filed in the form of a motion.*” (ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thompson Reuters, 2012, p. 182).

<sup>126</sup> “Esse critério, denominado princípio do impulso oficial, consiste em atribuir ao órgão jurisdicional a ativação que move o procedimento de fase em fase, até a solução definitiva da causa.” (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. *Teoria geral do processo*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 326).

*Unless and until one of the parties requested some sort of judicial action (granting a motion for summary judgment, a date for trial, a pretrial conference), most judges did not intervene during pretrial stage. The parties might undertake discovery, negotiate settlement, or let de case lie dormant for years – all without judicial scrutiny*<sup>127</sup>.

Essa situação inegavelmente permitia chicanas pela parte a quem beneficiava o tempo do processo<sup>128</sup>. O juiz era, assim, em grande parte, visto apenas como um árbitro passivo do debate<sup>129</sup>. Afinal, ambos os sistemas (inglês e americano) repousam, na sua origem, no julgamento pelo júri civil<sup>130</sup>, o que justificaria, historicamente, a ausência de controle judicial na condução do processo. Isso porque não só o juiz togado não seria o juiz do julgamento (e daí o seu menor interesse diretivo em sua preparação), como qualquer atitude sua mais proeminente poderia ser vista como violação à soberania do júri<sup>131</sup>.

Nesse contexto, já na Inglaterra pré-reforma processual de 1999, havia a percepção de que uma das principais causas para o processo inglês ser lento, caro e complexo era a sua condução pelas próprias partes, com poucos instrumentos de controle judicial<sup>132</sup>. Tal situação ensejou alguns julgados que exortaram o juiz a exercitar a identificação dos pontos cruciais da causa e velar pelo seu rápido e econômico julgamento<sup>133</sup>.

A reforma inglesa, operada em 1998, com a entrada em vigor do seu primeiro Código de Processo Civil (*Civil Procedure Rules – CPR*) em 1999, calcado no famoso Relatório Final Woolf de Acesso à Justiça (*Lord Woolf's Access to Justice Final Report*), promoveu profunda alteração no que era o sistema inglês pré-reforma. Parte importante da grande transformação se deu por meio do aumento dos poderes do juiz na condução do processo e

<sup>127</sup> RESNIK, Judith. Managerial judges. *Harvard Law Review*, n. 96, 1982, pp. 374-448, p. 384.

<sup>128</sup> “Not surprisingly, the turn toward a managerial court required not only procedures for earlier intervention into legal disputes, but increased power to compel desired litigant behavior.” (ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thompson Reuters, 2012, p. 183).

<sup>129</sup> “Archetypically, then, acting through their attorneys active parties combatively formulate a case and also propel it to decision by a passive judge acting merely as an umpire and representing impartially an appropriately disinterested society.” (CLERMONT, Kevin M. *Principles of Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> St. Paul-MN: Thompson Reuters, 2012, p. 493).

<sup>130</sup> “The English judicial system, whose organization was echoed by colonial courts in the period immediately before the Revolution, was divided into several jurisdictions. In courts of common law, jury trial was widely available on most of the writs commonly in use by the eighteenth century.” (YEAZELL, Stephen C. *Civil procedure*. 8<sup>th</sup> ed. New York: Wolters Kluwer Law & Business, 2012, p. 609).

<sup>131</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. A revolução processual inglesa. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, 2011, pp. 1055-1070, p. 1057.

<sup>132</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. A revolução processual inglesa... *Op. cit.*, p. 1057.

<sup>133</sup> ONODERA, Marcus Vinicius Kiyoshi. *Gerenciamento do processo e o acesso à Justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017, pp. 68-70.

no controle dos atos processuais das partes, sob o agasalho da expressão *active judicial case management*, ou gerenciamento judicial ativo do processo<sup>134</sup>.

Nessa esteira, de acordo com a Regra 1.4, do CPR, as Varas Judiciais têm o dever de gerenciar os casos, entendendo-se por gerenciamento judicial as seguintes práticas:

Regra 1.4.(2):

- a) encorajar as partes a cooperar entre si na condução do processo;
- b) identificar as questões em fase inicial;
- c) decidir prontamente quais as questões demandam cognição plena e julgamento integral e quais podem ser tratadas de forma sumária, procedendo ao seu julgamento;
- d) decidir a ordem em que as questões serão resolvidas;
- e) encorajar as partes a utilizar os meios de resolução alternativa de conflito, desde que o juiz os considere adequados ao caso e facilite sua respectiva utilização;
- f) auxiliar as partes a transacionar sobre o todo ou parte do caso;
- g) fixar calendários ou, de outro modo, controlar o progresso do caso;
- h) considerar se os prováveis benefícios de uma conduta adotada justificam o seu custo;
- i) lidar com tantos aspectos do caso quanto possível na mesma ocasião;
- j) lidar com o caso sem que as partes necessitem comparecer ao fórum;
- k) fazer uso de tecnologia; e
- l) dar orientações para assegurar que o julgamento do caso seja dado de forma rápida e eficiente [tradução nossa]<sup>135</sup>.

O sistema inglês (de forma inovadora à sua cultura jurídica) buscou a técnica normativa da codificação processual com a definição positivada do *case management*. Isso, sem dúvidas, ajuda muito ao estudo comparado, posto que oferece maior segurança na identificação das características do gerenciamento do processo anglicano. Por outro lado, no

<sup>134</sup> “Não surpreende, pois, que as CPR hajam tratado, em medida considerável, de retirar dos litigantes (*rectius*: dos advogados) e transferir para o órgão judicial o controle do andamento do pleito. É mudança a que os expositores do novo sistema dão grande ênfase. Compete agora essencialmente ao juiz o *case management*.” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. A revolução processual inglesa. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, 2011, pp. 1055-1070, p. 1060).

<sup>135</sup> “1.4 - (1) *The court must further the overriding objective by actively managing cases. (2) Active case management includes - (a) encouraging the parties to co-operate with each other in the conduct of the proceedings; (b) identifying the issues at an early stage; (c) deciding promptly which issues need full investigation and trial and accordingly disposing summarily of the others; (d) deciding the order in which issues are to be resolved; (e) encouraging the parties to use an alternative dispute resolution (GL) procedure if the court considers that appropriate and facilitating the use of such procedure; (f) helping the parties to settle the whole or part of the case; (g) fixing timetables or otherwise controlling the progress of the case; (h) considering whether the likely benefits of taking a particular step justify the cost of taking it; (i) dealing with as many aspects of the case as it can on the same occasion; (j) dealing with the case without the parties needing to attend at court; (k) making use of technology; and (l) giving directions to ensure that the trial of a case proceeds quickly and efficiently.*” (UNITED KINGDOM. *Civil Procedure Rules 1998*. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukSI/1998/3132/data.pdf>. Acesso em: 11 set. 2020).

caso americano, em que pese haja dispositivos de lei processual que identifiquem o *case management*, não houve uma sistematização tão clara quanto na experiência inglesa<sup>136</sup>.

De fato, em 1982, Judith Resnik cunha o termo *managerial judges* (ou juízes gerenciais) com base na identificação de condutas judiciais mais interventivas que vinham ocorrendo na prática forense federal desde a década de 1960. Essa atuação judicial precoce na lide, negociando com as partes sobre o curso, a duração e os fins por elas buscados no processo, tanto numa perspectiva preparatória da causa (*pretrial*) como numa ótica de controle da execução do julgado (*posttrial*), era identificada pelos juízes como *case management*. Daí o uso do termo *managerial judges*<sup>137</sup> pela autora, fenômeno que ela caracterizou como uma forma de “ativismo judicial”, e sobre o qual passou a tecer duras críticas<sup>138</sup>.

O processo judicial americano, considerado eminentemente adversarial, passou a ser confrontado com uma prática judicial contrária à preponderância do controle das partes sobre o processo<sup>139</sup>. Em que pesem, entretanto, as críticas contrárias tecidas por Judith Resnik, o *case management* americano foi formalmente reconhecido pelas reformas operadas nas *Federal Rules of Civil Procedure* de 1983, principalmente em sua *Rule 16*, cujo título passou de “*Pre-trial Procedure, Formulating Issues*” para “*Pre-trial Conferences, Scheduling, Management*”<sup>140</sup>.

Com base no que inicialmente fora uma prática jurisprudencial (incorporada e aumentada pelas Reformas de 1983 às *Federal Rules of Civil Procedure*), Paul Connolly sintetiza os princípios sobre os quais se assenta o *case management* americano:

- 1) Controle judicial do caso desde o seu ajuizamento até o seu encerramento;
- 2) Pautas de audiência curtas, o que permitiria economia com honorários advocatícios e tornaria mais eficiente a condução do processo pelo juiz;
- 3) Calendarização razoável, significando que a corte deveria buscar razoavelmente a fixação do calendário dos atos processuais, cuidando

<sup>136</sup> TARUFFO, Michele. *Processo civil comparado: ensaios*. Apresentação, organização e tradução de Daniel Mitidiero. São Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 19.

<sup>137</sup> RESNIK, Judith. *Managerial judges*. *Harvard Law Review*, n. 96, 1982, pp. 374-448, p. 378.

<sup>138</sup> “*Management is a new form of ‘judicial activism’, a behavior that usually attracts substantial criticism. Moreover, judicial management may be teaching judges to value their statistics, such as the number of case dispositions, more than they value the quality of their dispositions. Finally, because managerial judging is less visible and usually unreviewable, it gives trial courts more authority and at the same time provides litigants with fewer procedural safeguards to protect them from abuse of authority. In short, managerial judging may be redefining sub silentio our standards of what constitutes rational, fair, and impartial adjudication.*” (RESNIK, Judith. *Managerial judges*... *Op. cit.*, p. 380).

<sup>139</sup> RESNIK, Judith. *Managerial judges*... *Op. cit.*, pp. 380-382.

<sup>140</sup> ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thomson Reuters, 2012, p. 181.

- para atender às necessidades das partes e advogados, mas sem causar uma demora excessiva; e
- 4) Integridade do calendário, consistente na sua observância pela própria corte da mesma forma em que observado pelas partes<sup>141</sup>.

Para o referido autor, a observância desses princípios permitiria que 90% dos novos ajuizamentos fossem resolvidos em menos de um ano, principalmente com a eliminação do chamado “tempo morto” entre os atos processuais. Esse cenário infirmaria muitas das objeções feitas por Judith Resnik ao *case management*, em seu artigo *Managerial judges*<sup>142</sup>.

De importante análise, ainda, a observação de Paul Connolly, no sentido de que os advogados, enquanto profissionais, se adaptam economicamente ao atraso processual, o que faz com que o impulso à razoável duração do processo deva mesmo partir do juiz por meio de uma atuação mais intervencionista<sup>143</sup>. Em verdade, as causas para o aumento do controle judicial sobre o andamento do processo americano, ou seja, daquilo que se convencionou chamar de *case management*, são praticamente as mesmas da reforma inglesa, quais sejam, redução do atraso e dos custos do processo<sup>144</sup>.

Além das características supramencionadas, o *case management* americano ainda se apoia fortemente sobre a ideia de fomento à transação<sup>145</sup>. Com efeito, até a década de 1960, a participação ativa de juízes na realização de acordos meritórios era vista, em grande medida, com ressalvas<sup>146</sup>. A partir da década de 1970, entretanto, tanto Cortes estaduais como federais começaram a considerar a participação ativa do juiz em conciliar as partes, um elemento decisivo do *case management*, em um esforço à redução do tempo e do custo do processo<sup>147</sup>. Inicialmente, a intervenção judicial incentivando as partes ao acordo meritório foi vista, nesta esteira, como técnica para aumento da eficiência quantitativa (principal valor do *case management*), tanto do processo como das próprias Varas Judiciais.

Logo após, reforçando a ideia de resolução consensual como instrumento do gerenciamento do processo, houve, para além da atividade conciliadora do próprio juiz, a propagação dos meios alternativos de solução de disputas. Estes, conhecidos pela sigla ADR (*Alternative Dispute Resolution*), foram vistos como técnicas e ferramentas capazes não só de aumentar a eficiência judicial, como, também, de oferecer às partes soluções

<sup>141</sup> CONNOLLY, Paul R. J. Why we do need managerial judges. *Judges Journal*, n. 23, pp. 34-43, p. 36.

<sup>142</sup> CONNOLLY, Paul R. J. Why we do need managerial judges... *Op. cit.*, p. 36.

<sup>143</sup> CONNOLLY, Paul R. J. Why we do need managerial judges... *Op. cit.*, p. 40.

<sup>144</sup> CONNOLLY, Paul R. J. Why we do need managerial judges... *Op. cit.*, p. 42-43.

<sup>145</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges: appropriate roles in settlement. *Ohio St. L. J.*, n. 78, pp. 73-144, 2017, p. 74.

<sup>146</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges... *Op. cit.*, p. 82.

<sup>147</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges... *Op. cit.*, p. 85.



qualitativamente superiores às advindas da adjudicação, justificando a filosofia do “tribunal multiportas”<sup>148</sup>.

A grande diferença entre o *case management* dos dois sistemas consuetudinários (inglês e americano) reside, contudo, justamente na qualidade e no escopo de maior intervenção judicial no processo. Conforme bem pontua Samuel Issacharoff, a reforma inglesa foi muito mais voltada à racionalização do sistema de Justiça, e muito mais “gerencial” (entendida como responsabilização judicial pela condução do processo à adjudicação) do que a americana<sup>149</sup>.

Isso porque a reforma estadunidense, diferentemente da inglesa, tem um gerenciamento processual muito marcado pelo aumento dos poderes judiciais em desencorajar a utilização do sistema judicial, o que se dá por meio da priorização dos meios alternativos de solução de controvérsias, às vezes até mesmo de forma coercitiva<sup>150</sup>. É o que também se conclui da leitura de Steven Baicker-McKee, quando assevera que, para que haja maior gerenciamento processual americano (no sentido de uma condução do processo judicial rumo à adjudicação e não à desjudicialização do conflito), é necessário que as regras processuais federais determinem (e não só encorajem) o gerenciamento efetivo do processo pelo juiz, *in verbis*:

*Given the underutilization of Rule 16 conferences to shape the pretrial process, the Rules need to be amended to require more interaction between judges and the parties, or at least to set more interaction as the default – permitting and merely encouraging more interaction has proven ineffective*<sup>151</sup>.

Em todo caso, o que se observa em ambos os sistemas é que a utilização do termo *case management* está profundamente ligada à transformação do papel do juiz em sistemas preponderantemente adversariais. Ou seja, na base do *case management* anglo-estadunidense jaz, cada um à sua moda, o acréscimo dos poderes do juiz ao lado do aumento de sua participação ativa no processo.

O juiz, assim, passa a participar da ordenação processual de formas que anteriormente lhe eram estranhas. Interessante notar que essas transformações denotam uma

---

<sup>148</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges: appropriate roles in settlement. *Ohio St. L. J.*, n. 78, pp. 73-144, 2017, p. 90.

<sup>149</sup> ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thomson Reuters, 2012, pp. 195-196.

<sup>150</sup> ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure... Op. cit.*, p. 197.

<sup>151</sup> BAICKER-McKEE, Steven. Reconceptualizing managerial judges. *AM.U.L. Rev.*, n. 65, 2015, pp. 353-397, p. 394.

dose de temperança no traço liberal do *common law* inglês e americano, aproximando-os do processo dos países ditos de *civil law*<sup>152</sup>.

Por outro lado, em sistemas jurídicos identificados como de direito positivado, já havia, desde o final do século XIX, exemplos do que se chamou *active case management*. Com efeito, a *Zivilprozessordnung* (ZPO) austríaca previu a realização de uma primeira audiência (*erste Tagsatzung*), cuja função foi permitir aquilo que, em grande parte, as transformações americanas e inglesas agasalharam sob a expressão *case management*<sup>153</sup>.

De fato, em um sistema também bifásico<sup>154</sup>, a primeira audiência austríaca tinha por objetivo triar os casos em dois grandes grupos, quais sejam: os que podiam ser prontamente decididos (por acolhimento de questões preliminares, reconhecimento da pretensão autoral, revelia ou acordo entre as partes), e os que dependeriam de dilação do contraditório para a discussão do mérito. Tudo isso ocorria por meio de uma participação, próxima, ativa e precoce na causa do juiz. Caso o réu resistisse à pretensão autoral, a audiência serviria para o juiz – em contato direto, tanto com as partes como com os fatos da causa – promover encaminhamentos típicos de uma audiência de saneamento processual<sup>155</sup>.

Da mesma forma, no Direito alemão, a partir dos anos 1970, por força da reforma operada pela *Vereinfachungs novelle* – influenciada pelas experiências do juiz Rolf Bender, da Corte Distrital de Stuttgart, no que ficou conhecido como “Modelo de Stuttgart”<sup>156</sup> – o órgão judicial passou a promover a realização de uma audiência preparatória (*früher erster Termin*) na qual, para além do permitido pela primeira audiência austríaca (*erste*

---

<sup>152</sup> “Despite the extensive literature detailing the differences between inquisitorial and adjudicative litigation models, the growing wisdom is that there is actually a great deal of convergence between the two. Notwithstanding the finality of trial in the American system, there have been great revisions in the presumed judicial passivity in the face of litigation, which have turned American judges into centrally active participants in the process.” (ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thompson Reuters, 2012, pp. 179-180).

<sup>153</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, p. 103.

<sup>154</sup> Sobre o esquema procedimental bifásico austríaco e sua influência nas reformas do processo civil alemão, Taruffo assevera que: “[...] verifica-se, por um lado, a adoção do modelo oral e concentrado delineado por Klein, que representa uma alternativa radical em comparação ao modelo francês (e italiano) de processo escrito e não concentrado. Por outro lado, todavia, manifesta-se em alguma medida também a influência do modelo ‘clássico’ de *common law*, isto é, do esquema procedimental bifásico, composto por uma fase preparatória e por uma fase de debates ligados à produção das provas (*fase dibattimentale di assunzione delle prove*).” (TARUFFO, Michele. *Processo civil comparado: ensaios*. Apresentação, organização e tradução de Daniel Mitidiero. São Paulo: Marcial Pons, 2013, pp. 16-17).

<sup>155</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 165-200, p. 179-181.

<sup>156</sup> ONODERA, Marcus Vinicius Kiyoshi. *Gerenciamento do processo e o acesso à Justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017, p. 58.

*Tagsatzung*), poderia até mesmo julgar o mérito da causa, caso este estivesse “maduro” (por exemplo, quando exclusivamente de direito)<sup>157</sup>.

Em verdade, para se entender a proximidade do juiz com o processo no sistema alemão, é fundamental conhecer o dever de *Richterliche Hinweispflicht*, que pode ser traduzido como “dever de advertência judicial”. Discorrendo sobre o instituto e a origem semântica da palavra *Hinweise*, Rolf Stüner esclarece que se trata de um dever de indicação, informação, recomendação ou advertência, por meio do qual o juiz, na audiência preliminar, deve chamar a atenção da parte à necessidade de emenda da sua petição inicial, por esquecimento de pedidos ou sua formulação de forma errônea. Essa análise de clareza e pertinência pode ser estendida à exposição dos fatos ou meios de provas, entendidos como inadequados com os pedidos<sup>158</sup>. Para Petra Pohlmann, esta seria uma manifestação do gerenciamento material do processo (*materielle Prozessleitung*), que não contraria o princípio dispositivo (*Verhandlungsgrundsatz*)<sup>159</sup>.

Desde longa data, no processo civil francês, existe a *mise en état*<sup>160</sup>, que utiliza um sistema por meio do qual, na primeira fase, há o esclarecimento das pretensões, análise de regularidade formal e preparação para o julgamento em fase seguinte, sob supervisão ativa judicial. Com efeito, nesse sistema francês, o julgamento perante o Tribunal de Grande Instância, órgão judicial “ordinário” de primeira instância, se faz (salvo exceções) perante órgão colegiado. Deste é destacado um juiz para organizar o processo e prepará-lo para o julgamento<sup>161</sup>, o que se dá pela chamada fase da *mise en état*, que deve ser encerrada por

<sup>157</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 165-200, p. 181-182.

<sup>158</sup> STÜNER, Rolf. Sobre as reformas recentes no Direito alemão e alguns pontos em comum com o projeto brasileiro para um novo Código de Processo Civil. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, 2011, pp. 1283-1299, p. 1287.

<sup>159</sup> “*Obwohl es Aufgabe der Parteien ist, den Prozessstoff eigenständig vorzutragen, muss das Gericht darauf hinwirken, dass sie dieser Aufgabe gerecht werden. Deshalb wird der Verhandlungsgrundsatz durch die Regeln über die materielle Prozessleitung in 139 ZPO ergänzt. Durch Hinweise und Anregungen kann und muss der Richter Einfluss darauf nehmen, was die Parteien vortragen und wie sie sich im Prozess verhalten.*” [grifo da autora]. (POHMANN, Petra. *Zivilprozessrecht*. München: C.H.Beck, 2018, p. 25).

<sup>160</sup> “De certa maneira, o *case management* anglo-estadunidense já estava contido na preparação (*‘mise en état’*) francesa.” (CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o sistema da Justiça Civil francesa: seis lições brasileiras*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 38).

<sup>161</sup> “*Le juge de la mise en état est ‘un magistrat de la chambre à laquelle elle a été distribuée’ (CPC, art. 763). À la différence du juge d’instruction, il ne constitue donc pas une juridiction autonome.*” [destaque do autor]. (CROZE, Hervé. *Procédure civile: technique procédurale civile*. 6<sup>a</sup> éd. Paris: LexisNexis, 2017, p. 171).

meio de uma audiência de encerramento (*audience d'orientation*), com participação ativa do juiz<sup>162</sup>.

Assim, desde 1965, com a criação do juiz da *mise en état*, o sistema francês atribuiu um papel diretivo ao juiz, que é reafirmado pelo art. 3º do Código de Processo Civil de 1976 (ainda em vigor)<sup>163</sup>. Segundo esse artigo, ao juiz incumbe velar pelo bom desenvolvimento do processo, tendo o poder de fixar prazos e ordenar as diligências necessárias<sup>164</sup>. Esse poder foi identificado como o símbolo de um processo inquisitorial ainda que respeitado o princípio dispositivo<sup>165</sup>.

Em verdade, a outorga ao juiz de efetivos poderes de direção no processo (cerne do mais recente *case management* anglo-saxão) já é conhecida de longa data em vários sistemas processuais europeus<sup>166</sup>. Marcadamente, desde a superação teórica do privatismo processual (expresso, por exemplo, em Ludovico Mortara<sup>167</sup>) pelo publicismo processual de Giuseppe Chiovenda<sup>168</sup>, que transbordou da Itália para os países influenciados por seu cientificismo processual<sup>169</sup>. Assim, muito daquilo que se passou a chamar de *case management*, e que tem

<sup>162</sup> “*Structure minimale d'un échange contradictoire écrit. L'assignation vaut conclusion; le demandeur y expose ses prétentions (objet de la demande) et ses moyens (raisons de la demande), mais s'il énonce la liste de ses pièces, il ne les a pas encore communiquées. Il est nécessaire qu'il le fasse pour que le défendeur puisse conclure en défense en communiquant, s'il y a lieu, ses propres pièces. On pourrait en rester là sauf s'il y a une demande reconventionnelle, auquel cas il faut bien permettre au demandeur de répondre à son tour. En fait, il est d'usage de toujours laisser au demandeur la possibilité de conclure en réponse. Il est alors possible de clôturer la mise en état, ce qui est solennisé devant le tribunal de grande instance. Toutefois, il est prudent de réserver la possibilité de relancer le débat contradictoire sous le contrôle du juge, c'est pourquoi la clôture ne doit pas être automatique mais être précédée d'une audience d'orientation.*” (CROZE, Hervé. *Procédure civile: technique procédurale civile*. 6ª éd. Paris: LexisNexis, 2017, p. 167).

<sup>163</sup> CADIET, Loïc; JEULAND, Emmanuel. *Droit judiciaire privé*. 10ª éd. Paris: LexisNexis, 2017, pp. 461-462.

<sup>164</sup> “Article 3: Le juge veille au bon déroulement de l'instance ; il a le pouvoir d'impartir les délais et d'ordonner les mesures nécessaires.” (FRANCE. *Code de Procédure Civile*. Disponível em: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070716/LEGISCTA000006089127/#LEGISCTA000006089127](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070716/LEGISCTA000006089127/#LEGISCTA000006089127). Acesso em: 13 set. 2020).

<sup>165</sup> CROZE, Hervé. *Procédure civile... Op. cit.*, p. 169.

<sup>166</sup> Sobre o Modelo de Stuttgart como *case management*, Remo Caponi assevera: “In sintesi ,questo modello richiede incisivi poteri di gestione della controversia ad opera di un giudice professionale fin dall'inizio del processo (*case management*).” (CAPONI, Remo. *Rigidità e flessibilità del processo civile. Rivista di Diritto Processuale*, n. 6, nov./dic. 2016, pp.1442-1458, p. 1452).

<sup>167</sup> “*Mediante il giudizio civile, pertanto, si forma un rapporto di natura contrattuale in cui interviene per terzo, fra le parti da esso vincolate, il magistrato.*” Ainda, sobre a absoluta vedação a qualquer poder instrutório do juiz, o autor italiano afirma à p. 34: “*Se colui che presenta una istanza in giudizio 'non può o non vuole fornire la prova, dovrà il giudice ricercarla da sé?'* Chi lo afferma, sostiene implicitamente che l'ingerimento del potere sovrano nella tutela dei diritti privati possa aver luogo anche in modo forzato e contro od al di là del volere dei cittadini.” (MORTARA, Lodovico. *Principii di procedura civile*. 5ª ed. Firenze: G. Barbèra Ed., 1904, p. 26).

<sup>168</sup> “Não há dúvida, pois, que, em Chiovenda está o nascedouro do publicismo processual, o qual carrega o DNA autoritário de uma teoria do processo centrada na jurisdição e com amplos poderes em favor órgão jurisdicional.” (RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, p. 90).

<sup>169</sup> Como exemplos do publicismo processual e sua influência sobre os poderes de direção processual do juiz, de se destacar duas observações de Giuseppe Chiovenda sobre o processo italiano. Na primeira, primando por

sido traduzido como “gerenciamento do processo” não é de todo novo aos sistemas jurídicos que atribuem natureza eminentemente pública ao processo judicial<sup>170</sup>.

No Brasil, Sálvio de Figueiredo Teixeira, em escrito de 1978, já afirmava que se o processo tem por missão, além de proteger direitos subjetivos, realizar a atuação objetiva do Direito, é inadmissível que haja juiz passivo na sua direção, independentemente da sua natureza inquisitorial ou dispositiva, sendo a ampliação dos seus poderes pressuposto fundamental da sua função<sup>171</sup>. Da mesma forma, José Carlos Barbosa Moreira, em 1985, afirmava que “a direção formal do processo é, sem dúvida, função precípua do órgão judicial, a que a lei impõe, de modo significativo, o dever de ‘velar pela rápida solução do litígio’ (art. 125, II)”<sup>172</sup>.

Nesse cenário, cabe lembrar que, no Código de Processo Civil brasileiro, de 1973, em sua redação originária, sob a rubrica “procedimento sumaríssimo”, havia a previsão de realização de audiência concentrada (audiência de instrução e julgamento). Caberia, então, ao réu apresentar defesa (inclusive oral), oportunidade em que, juntamente com as partes, seriam analisadas as questões preliminares. Como resultado, ter-se-ia a extinção do processo

---

uma relativização do princípio dispositivo, tem-se: “[...] alguns o caracterizam como um princípio absoluto, impossível de se limitar senão por meio de normas expressas, como homenagem adequada á vontade das partes tomada em si mesma, como o direito mesmo das partes á disposição do direito privado, refletido no andamento do processo. Outros, com maior justeza, o rotulam como simples conceito diretivo do legislador, méro princípio de oportunidade fundado na inidoneidade das relações privadas a ser policialmente investigadas pelo Estado, e nas garantias maiores que oferece a defesa dos direitos privados atribuída aos particulares, pelos meios maiores de defesa que confere aos particulares o conhecimento de seus interesses; e esse princípio, assim compreendido, sujeita-se às exceções, tão pronto as circunstâncias do fato concreto desvanecem essa presunção.” (CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Tradução de J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, v. 2, 1943, pp. 465-467). Na segunda, o publicismo emerge no reconhecimento de ausência de condições da ação e pressupostos processuais de ofício, *in verbis*: “Visto que o juiz, por força de seu próprio cargo, e sem necessidade de pedido especial do réu, deve manifestar a falta das condições da ação, exceto nos casos em que o réu dispuser de exceção, deve, também, de ofício, manifestar a ausência dos pressupostos processuais, salvo quando o réu dispuser de uma exceção processual.” (CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil... Op. cit.*, p. 478).

<sup>170</sup> “O discurso de superação do modelo liberal – que se fez presente em autores como Klein e Chiovenda – foi no sentido de que o papel passivo desempenhado pelo juiz no Estado Liberal Clássico dava margem à lentidão e ao abuso, uma vez que as partes e seus defensores se tornavam árbitros praticamente absolutos. [...] Nesse contexto, o incremento dos poderes do juiz se deu a partir de dois vetores em certa medida conexos. A publicização do processo – consequência direta do agigantamento do papel do Estado – e a socialização do processo – o qual não ficava de fora, portanto, das preocupações com o problema da justiça social.” (RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, p. 79).

<sup>171</sup> TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O juiz em face do Código de Processo Civil. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 1135-1144, p.1138.

<sup>172</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. A função social do processo civil moderno e o papel do juiz e das partes na direção e na instrução do processo. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 1187-1201, p. 1196.

sem resolução do mérito, ou a superação de qualquer óbice à sua análise. Neste último caso, seguir-se-ia à tentativa conciliatória e, fracassada esta, à instrução e julgamento da causa<sup>173</sup>.

A referida audiência, prevista no art. 277 do mencionado estatuto, foi, então, por reforma da Lei n.º 9.245/95, transformada em audiência de conciliação, mantendo-se a possibilidade de diálogo direto entre as partes e o juiz por meio do oferecimento de contestação oral. Permitia-se, assim, a análise imediata de questões preliminares, além da possibilidade de conciliação meritória e até mesmo julgamento do mérito, caso o pleito estivesse maduro, ou seja, sem necessidade de dilação probatória.

No mesmo sentido, mediante reforma operada em 1994, aventou-se a possibilidade de audiência prévia ao saneamento do processo no rito ordinário (alterando-se o art. 331 do Código de Processo Civil de 1973), a qual abriu a possibilidade de conciliação, saneamento compartilhado com as partes<sup>174</sup>, e até mesmo eventual julgamento da causa madura. Ou seja, esses dispositivos normativos (arts. 277 e 331, ambos do Código de Processo Civil revogado) já traziam características típicas daquilo que seria identificado como *case management* nas *Civil Procedure Rules* inglesas. Consubstanciado, resumidamente, em fase dialogal com as partes, permitindo-se ao julgador, frustrado o acordo, passar à superação, oral, imediata e em conjunto com elas, de questões preliminares, seguidas de maior delineamento dos pontos controvertidos e dos meios de provas a serem utilizados<sup>175</sup>.

A maior ou menor utilização dessas ferramentas decorre de questões outras que não a possibilidade legal ao exercício da direção do processo aos moldes do que as reformas anglo-estadunidenses propugnaram sob a alcunha do *case management*<sup>176</sup>. Infelizmente, a prática demonstrou a baixa receptividade desse ideal<sup>177</sup>, talvez pelas mesmas razões que, até mesmo na Áustria, levaram à relativização da *erste Tagsatzung* (primeira audiência). Ou seja, a exigência de maior disponibilidade judicial para cada caso, feita pela oralidade, o que nem sempre se justifica diante da possibilidade de não comparecimento das partes, ou mesmo da mera realização formal do ato sem a efetiva atividade dialogal entre partes e

---

<sup>173</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Estudos sobre o novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1974, p. 131.

<sup>174</sup> HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, pp. 94-95.

<sup>175</sup> “No presente trabalho adotamos a expressão ‘saneamento compartilhado’ por entendermos ser a que mais apropriadamente representa a ideia de que a decisão de saneamento do processo não seja mais proferida pelo juiz isoladamente, sem a participação das partes, mas, sim, sempre em conjunto com elas e da forma mais ‘negociada’ possível.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado... Op. cit.*, p. 94).

<sup>176</sup> WATANABE, Kazuo. *Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2019, pp. 69-71.

<sup>177</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 281-282.

juiz<sup>178</sup>. O que se acredita ocorra em razão da escassez de recursos humanos em face da demanda judicial<sup>179</sup>.

Por fim, não se está querendo dizer (com toda essa contextualização dos poderes diretivos do juiz nos países de *civil law*) que o chamado *case management* nada mais é do que tudo aquilo que já era neles praticado (ou ao menos previsto). Pelo contrário, como se verá em tópico adiante, há elementos novos trazidos pelo *case management*, cuja incorporação (sob a definição brasileira de gerenciamento do processo) pode ser muito útil ao processo civil pátrio<sup>180</sup>. Importante ressaltar, neste momento, que muito do conteúdo do *case management* e, portanto, do gerenciamento do processo, não é completamente novo ao processo civil brasileiro, pelo contrário. A novidade do gerenciamento do processo, contudo, quer nos sistemas inglês e americano, quer no sistema brasileiro, está intimamente relacionada à alteração na distribuição das atividades de organização do processo entre os seus sujeitos – juiz e partes – orientada pelo vetor axiológico da eficiência processual.

### 1.5 O GERENCIAMENTO DO PROCESSO ENQUANTO INOVAÇÃO À TRADICIONAL ATIVIDADE DE DIREÇÃO PROCESSUAL BRASILEIRA

Como visto anteriormente, gerenciamento é uma expressão, em princípio, alheia ao Direito, fruto de uma influência neoliberal sobre a atuação do Estado que, por meio da doutrina do *new public management*, altera a própria base de legitimação do agir público. Assim, no que concerne ao sistema de Justiça, tem-se que este passa a ser orientado pela ótica do resultado, utilizando-se de elementos objetivos (como tempo e custo do processo) para se aferir a eficiência que legitimará o seu agir.

Mais especificamente, a expressão *case management* (ou gerenciamento do processo) adentra ao Brasil (como em outros países) como importação terminológica das reformas americana e inglesa sobre os seus respectivos sistemas processuais, nos quais o aumento de poder de direção do juiz sobre o processo foi visto como grande alteração nos pressupostos do agir de suas respectivas Justiças. Essa alteração foi desnecessária nos países orientados pelo publicismo processual, que caracteriza, em regra, os sistemas de *civil law* e

<sup>178</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 165-200, p. 180.

<sup>179</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, p. 284.

<sup>180</sup> “Por óbvio, há muito o que se aprender com a experiência inglesa e americana do *active case management*. O que não se pode é admitir uma tentativa doutrinária e irrefletida de incorporar a figura do juiz gestor no direito brasileiro.” (RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo... Op. cit.*, p. 269).

modelo inquisitorial do processo (por mais controversa que seja a utilização atual e generalista dos conceitos de família e modelo, o que se fez apenas para fins didáticos, principalmente históricos<sup>181</sup>).

Como anteriormente já mencionado, para fins de estudo do Direito Comparado, é fundamental a devida contextualização do sistema real analisado, sob pena de se extrair falsas conclusões, por vezes enviesadas pelas propostas apriorísticas do comparatista<sup>182</sup>. Assim, considerando que foi nas Cortes americanas, principalmente a partir da década de 1960, que se iniciou a utilização do termo *case management* (pelo menos em seu sentido atual), é importante a adoção, principalmente, da realidade estadunidense como paradigma à identificação de um gerenciamento processual brasileiro.

Nesse cenário, destaca-se importante aspecto do Processo Civil federal americano, que impossibilita qualquer transposição linear do sentido de *case management* para o de “gerenciamento do processo” (em que pese a inegável influência terminológica). Trata-se do *notice pleading*<sup>183</sup>, instituto fulcral do processo civil federal estadunidense, pouco abordado pela doutrina brasileira do gerenciamento do processo.

Com efeito, de acordo com as *Federal Rules of Civil Procedure*, diferentemente do que ocorre no processo civil brasileiro, não se exige uma descrição preclusiva do pedido, tampouco da causa de pedir quando da dedução da pretensão em juízo<sup>184</sup>. Pelo contrário, as partes devem se limitar a deduzir “*a short and plain statement of the claim*”<sup>185</sup>, o que, de acordo com a jurisprudência americana, deixa a fixação da causa de pedir (e até mesmo de certos limites do próprio pedido) para momento posterior à investigação fática-probatória<sup>186</sup>.

<sup>181</sup> “Penso que basta observar, de um lado, que a construção de ‘tipos ideais’ dos diversos ordenamentos pode estabelecer um nível de análise sobre o qual o cotejo é possível e produtivo, evitando-se perder-se na massa infinita dos detalhes; de outro, que é possível construir modelos de diferentes amplitudes e dimensões e com diversidade de conteúdo.” (TARUFFO, Michele. *Processo civil comparado: ensaios*. Apresentação, organização e tradução de Daniel Mitidiero. São Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 13).

<sup>182</sup> TARUFFO, Michele. *Processo civil comparado... Op. cit.*, p. 12.

<sup>183</sup> CLERMONT, Kevin M. *Principles of Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson Reuters, 2012, pp. 57-59.

<sup>184</sup> “*In line with the ‘liberal ethos’ of the Federal Rules of Civil Procedure, pleadings were designed to ensure that case-screening mechanisms were delayed until after some fact discovery.*” (DODSON, Scott. *New Pleading, New Discovery*. *Mich. L. Rev.*, n. 109, 2010, pp. 53-89, p. 58).

<sup>185</sup> “*Rule 8. General Rules of Pleading: (a) Claim For Relief. A pleading that states a claim for relief must contain: (1) a short and plain statement of the grounds for the court’s jurisdiction, unless the court already has jurisdiction and the claim needs no new jurisdictional support; (2) a short and plain statement of the claim showing that the pleader is entitled to relief; and (3) a demand for the relief sought, which may include relief in the alternative or different types of relief.*” (UNITED STATES OF AMERICA. *Federal Rules of Civil Procedure*. Disponível em: [https://www.uscourts.gov/sites/default/files/federal\\_rules\\_of\\_civil\\_procedure\\_dec\\_1\\_2019\\_0.pdf](https://www.uscourts.gov/sites/default/files/federal_rules_of_civil_procedure_dec_1_2019_0.pdf). Acesso em: 05 maio 2021).

<sup>186</sup> “*The corollary of the choice expressed in Rule 8 and Conley – endorsing brief and conclusory pleadings – is that discovery, not pleading, will do the major sorting between grounded and ungrounded claims.*” (YEAZELL, Stephen C. *Civil procedure*. 8<sup>th</sup> ed. New York: Wolters Kluwer Law & Business, 2012, p. 292).



Tal investigação é conduzida pelas partes sob relativa supervisão da Corte, por meio, preponderantemente, do instituto da *discovery*<sup>187</sup>.

Essa sistemática, somada à regra de que o ônus econômico da produção da prova recai sobre aquele em face de quem se pede a sua produção (sem que haja, necessariamente, inversão desse ônus pela sucumbência do requerente da prova), favorece aos litigantes abusarem de diligências investigativas, com enormes custos à parte contrária<sup>188</sup>. Isso, frise-se, sem sequer se ter um delineamento preciso dos fatos que embasam as respectivas pretensões. Nesse cenário, a intervenção judicial no estreitamento da causa, principalmente quanto aos fatos que sustentam o pedido, e respectivas provas (impedindo abusos na investigação realizada por meio da *discovery*), foram vistos como elementos essenciais ao aumento da eficiência da Justiça<sup>189</sup>.

E foi justamente a essa intervenção – conduzindo as partes no delineamento da causa de pedir e, em certa medida, do próprio pedido, economizando o tempo e o custo da produção probatória na *discovery* – que, inicialmente, se chamou de *case management*<sup>190</sup>. Essa atividade interventiva judicial, que analisa junto com as partes os fatos relevantes controvertidos, bem como as provas necessárias à sua comprovação (de acordo com as especificidades de cada caso) é o que constitui a origem conceitual do *case management*.

Apenas posteriormente, com o surgimento das práticas alternativas de resolução de conflitos (ADR), e com a sua incorporação por diversas Cortes de Justiça (sob o conceito de “tribunal multiportas”), a noção de *case management* foi estendida para albergar a condução judicial de processos à luz dessas alternativas<sup>191</sup>.

<sup>187</sup> FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure*. 4<sup>th</sup> ed. Thompson West, 2005, p. 398. Ver, também, julgado pela Suprema Corte Americana, no caso Hickman v. Taylor, 329 U.S. 495, 501 (1947): “The various instruments of discovery now serve (1) as a device, along with the pre-trial hearing under Rule 16, to narrow and clarify the basic issues between the parties, and (2) as a device for ascertaining the facts, or information as to the existence or whereabouts of facts, relative to those issues.”

<sup>188</sup> “There are two distinct problems that plague the discovery system. The first is the absence of controls on cost escalation. It is almost invariably cheaper to ask for materials than to produce them. As a result, parties may be tempted to seek costly information of marginal relevance simply because they do not have to bear the cost burden of producing it [...]” (ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thomson Reuters, 2012, pp. 45-46). “The expenses incurred in discovery can be enormous. Normally, they fall ultimately on the party who initially incurred them; for example, the discovering party pays the small cost of preparing interrogatories, and the responding party pays the huge cost of answering them.” (CLERMONT, Kevin M. *Principles of Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thomson Reuters, 2012, p. 90).

<sup>189</sup> BAICKER-McKEE, Steven. Reconceptualizing managerial judges. *A.M.U.L. Rev.*, n. 65, 2015, pp. 353-397, p. 396.

<sup>190</sup> RESNIK, Judith. Managerial judges. *Harvard Law Review*, n. 96, 1982, pp. 374-448, p. 391-393.

<sup>191</sup> “Despite some court-focused efforts to manage litigation in the U.S., such as the tracked system in the Eastern District of Texas, the main thrust of the managerial revolution has been to increase the authority of courts to move litigants out of the litigation system, rather than actively oversee their efforts. The end product is not a mandatory level of judicial supervision of the litigation process. Instead, the upshot is an uncomfortable hybrid in which the managerial powers of the courts are increased, the disfavoring of trial as compared to

Já no sistema brasileiro, contrariamente, as partes são obrigadas a deduzir seus pedidos e causa de pedir, como regra, na primeira oportunidade de comparecimento ao juízo. A prova, portanto, é consentânea ou consequente à *causa petendi* e ao *petitum*, devendo ser justificada à luz da sua prévia fixação. O juiz brasileiro, dessa forma, não decide sobre a necessidade da produção probatória para delimitação da causa, mas, sim, para a comprovação de fatos já delimitados e controvertidos. A operacionalidade do *case management* americano, assim, sob seu emprego originário, não encontra espaço de aplicação no ordenamento jurídico brasileiro.

Isso, entretanto, não significa que seja impossível identificar um conceito brasileiro de gerenciamento do processo, tampouco que esse não possa se inspirar na racionalidade geral que motivou as alterações nos processos alienígenas (sob a alcunha de *case management*). Para isso, é fundamental entender o contexto em que são desenvolvidas as ferramentas de *case management*. Somente a partir disso é que se pode extrair algum efetivo aproveitamento da adoção da ideia de gerenciamento do processo à realidade processual pátria.

Percebe-se, inicialmente, que para que o gerenciamento do processo represente uma mudança no agir estatal da Justiça brasileira, sua definição não deve se apoiar nas atividades concretamente desenvolvidas (a título de *case management*) nos sistemas comparados (em especial do *case management* americano, ora adotado como paradigma). Isso porque, como visto, essas atividades alienígenas são orientadas por contextos processuais muito distintos daqueles presentes no processo civil brasileiro.

Todavia, a racionalidade gerencial que reside na base do *case management* (independentemente dos atos processuais que a materializam) pode ser percebida em diversos sistemas processuais. Isso porque essa racionalidade gerencial decorre justamente de um movimento maior, de reformulação do próprio agir estatal no final do século XX, o *new public management*. A intersecção, portanto, entre o conteúdo do *case management* e do gerenciamento do processo não se dá pelos atos processuais analisados em concreto, mas, sim, pela racionalidade gerencial que os orienta. Dessa racionalidade podem ser extraídas características gerais do *case management*, as quais são passíveis de um aproveitamento

---

*settlement is formally acknowledged, and the demands of parties for judicial assistance is treated increasingly as another claim for limited societal resources.”* (ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thomson Reuters, 2012, p. 197).

compartilhado pelos sistemas processuais que comunguem da influência do *new public management* no agir da Justiça<sup>192</sup>.

Nessa linha, há duas características do *case management* americano e inglês possíveis de serem transplantadas ao sistema processual pátrio, o que justifica a existência de uma noção de gerenciamento do processo brasileiro distinta da de direção do processo (concretizada pelos atos de impulso oficial e de saneamento processual<sup>193</sup>). São elas: 1) a legitimação dos atos de organização processual, tanto do juiz quanto das partes, pela eficiência do processo; e 2) a primazia da consensualidade para a organização do processo, como instrumento da sua eficiência.

Têm-se, assim, identificadas as características do *case management*, americano e inglês, passíveis de serem sentidas no sistema processual brasileiro (justamente por este também sofrer a influência da racionalidade gerencial decorrente do *new public management*). De posse dessas características, cabe investigar uma definição de gerenciamento do processo à luz do ordenamento jurídico brasileiro.

Nessa esteira, Paulo Eduardo Alves da Silva esclarece que o gerenciamento de processos não é um conceito positivo, tampouco se traduz em um montante de regras processuais, posto que “não há um conjunto exaustivo de regras e procedimentos para a condução planejada de processos judiciais”<sup>194</sup>. Em seguida, o autor define o gerenciamento de processos como uma “racionalidade que os organismos judiciários incorporam para aplicar as regras processuais e realizar as atividades que lhes cabem”<sup>195</sup>.

A importância da definição do gerenciamento como “racionalidade” reside na inexistência de modos de agir exaustivamente previstos em lei<sup>196</sup>, alargando-se, assim, as possibilidades do agir judicial na condução do processo. Daí a opção do referido autor por uma definição ampla do que seria o gerenciamento de processos, a qual se transcreve a seguir pela clareza de seus elementos: “O ‘gerenciamento de processos’ pode ser compreendido

---

<sup>192</sup> “*Par-delà les différences fondamentales entre cultures et systèmes juridiques et judiciaires, il existe aujourd’hui une culture commune dominante pour administrer et gérer, celle de la performance et de l’efficacité, concepts désormais incontournables pour les responsables des juridictions, à travers notamment les politiques issues du new public management, les outils du benchmarking et du case management.*” (BINET-GROSCLAUDE, Aurélie; EXPERT-FOULQUIER, Caroline. Comparaisons. In: CADIET, Loïc, JEAN; Jean-Paul; PAULIAT, Hélène. *Mieux administrer pour mieux juger: essai sur l’essor et le enjeux contemporains de l’administration de la justice*. Paris: IRJS Éditions, 2014, p. 31).

<sup>193</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 2, 2017, pp. 273-274.

<sup>194</sup> SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 37.

<sup>195</sup> SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais... Op. cit.*, p. 37.

<sup>196</sup> SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais... Op. cit.*, p. 37.

como o planejamento da condução de demandas judiciais em direção à resolução mais adequada do conflito, com menor dispêndio de tempo e custo”<sup>197</sup>.

Esmiuçando a definição acima, de rigor, inicialmente, atentar à utilização da expressão “gerenciamento de processos”, no plural. E isso se dá justamente pela compreensão do seu autor de que a atividade gerencial se manifesta não só pelos provimentos jurisdicionais, ou pelos atos propriamente judiciais praticados na condução de um processo, como, também, se estende até mesmo à organização do fluxo de processos da Vara<sup>198</sup>. Tal conceito, portanto, é mais amplo do que o estreitado neste estudo, sob a denominação “gerenciamento do processo”, no singular (conforme supra, item 1.2).

Reforça-se, assim, neste momento, que fogem ao escopo desta pesquisa, indagações sobre as práticas gerenciais administrativas ou cartoriais, ou abordagens gerenciais dos processos que levem em consideração os reflexos da condução uns nos outros. O que se busca, ao contrário, é aquilo que se poderia chamar de gerenciamento em microanálise, ou seja, o planejamento da condução de uma demanda específica à luz de suas particularidades, ao que se reserva o termo “gerenciamento do processo”.

O segundo elemento identificado na definição do professor Paulo Eduardo Alves da Silva é aquilo que se poderia chamar de elemento axiológico, qual seja, “a resolução mais adequada do conflito, com menor dispêndio de tempo e custo.” A definição vai ao encontro da racionalidade gerencial ao abranger a sua preocupação central, qual seja, a eficiência. Privilegia-se, assim, a eficiência qualitativa na medida em que o método de solução do conflito deve ser o que melhor se adequa às suas características. Por outro lado, ao falar em menor dispêndio de tempo e custo, faz-se referência à eficiência econômica, de grande preocupação ao *new public management* (item 1.3 supra).

Marcos Onodera, em obra específica sobre o tema, e aproveitando delineamentos do professor Kazuo Watanabe, assevera que:

O gerenciamento do processo (*case management*) consiste, de modo básico, em atividade processual do juiz exercida sobre: a) identificação das questões relevantes, b) maior utilização pelas partes de meios alternativos de solução de controvérsias, e c) tempo necessário para concluir adequadamente todos os passos processuais<sup>199</sup>.

---

<sup>197</sup> SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 35.

<sup>198</sup> SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais... Op. cit.*, p. 53-55.

<sup>199</sup> ONODERA, Marcus Vinicius Kiyoshi. *Gerenciamento do processo e acesso à Justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017, p. 49.

Essa definição traz elementos mais concretos à atividade gerencial do juiz. Com efeito, caberia ao magistrado (que, segundo essa definição, é o único destinatário das práticas de gerenciamento do processo): i) identificar questões relevantes (as quais, ausente qualquer limitação, entendem-se tanto de mérito quanto processuais); ii) fomentar soluções não adjudicadas; e iii) controlar o tempo do processo, a fim de que se observe uma proporcionalidade entre o tempo dos atos processuais e a complexidade da causa. Nesse último caso (controle do tempo do processo), é de se pressupor atividades que impeçam tanto a prática de atos inúteis e desnecessários, quanto a continuidade do processo em situações em que há óbice à solução de mérito.

Observa-se, assim, implicitamente, nessa definição, o exercício do gerenciamento do processo pela prática de atos judiciais, tais como: impulso oficial; solução de preliminares; esclarecimento de pontos obscuros; determinação de provas; e até mesmo eventual julgamento antecipado do mérito. Esses atos são normalmente identificáveis como decorrentes do poder judicial de direção do processo e, segundo José Carlos Barbosa Moreira, podem ser praticados de forma difusa ou concentrada no *iter* processual, a depender do ordenamento jurídico<sup>200</sup>.

Dessa forma, muitos dos atos que perfazem o conteúdo da noção de gerenciamento do processo são atos judiciais de direção processual, tradicionalmente conhecidos pelo sistema brasileiro<sup>201</sup>. Em regra, são praticados de forma concentrada, ao término da fase postulatória, sob a denominação (no Código de Processo Civil de 1973) de providências preliminares ou de despacho saneador<sup>202</sup>. Nessa esteira, Marcos Onodera aventa várias

---

<sup>200</sup> “Dentro do campo acima delimitado, entendemos cabível estabelecer, de início, distinção fundamental entre dois modos de tratar o problema: um modo ‘concentrado’ e um modo ‘difuso’. A diferença essencial entre um e outro reside no fato de que o tratamento ‘concentrado’ destaca um momento (ou uma fase) do procedimento para a prática de atos relativos aos vários tópicos oportunamente mencionados (solução de preliminares, esclarecimento de pontos obscuros, determinação de provas a ser ainda produzidas etc.), às vezes com a eventualidade alternativa de julgar-se desde logo o *meritum causae*; enquanto o tratamento ‘difuso’ se abstém de proceder a semelhante destaque, preferindo deixar que a atividade a que estamos aludindo se exerça de maneira descontínua, para não dizer ‘diluída’, ao longo do *iter* processual, sem prejuízo, é claro, da fixação de oportunidades específicas para a apreciação de determinadas matérias.” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 165-200, p. 168-169).

<sup>201</sup> Definindo direção do processo, Dinamarco assevera que o juiz: “Deve *dirigir o processo* efetivamente, mediante atos de *impulso oficial* (art. 2º) e de depuração de possíveis vícios (*saneamento*, atividade independente da provocação das partes – art. 357). São também seus poderes-deveres, destinados a preparar um julgamento final justo, a *iniciativa probatória* nos limites do razoável (arts. 139, inc. I, 370, 385, 461, 481, etc.) e o estabelecimento de um racional *diálogo* com as partes (supra, n. 124).” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 2, 2017, pp. 273-274).

<sup>202</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 165-200, pp. 173-176.

nomenclaturas (para ele, sinônimas) para as práticas judiciais de gerenciamento do processo, tais como “dirigir”, “conduzir” e “gerir”, devendo-se observar apenas o seu emprego mais amplo possível<sup>203</sup>.

Já Cláudia Elisabete Cahali, também em obra específica sobre o gerenciamento de processos judiciais, assevera que: “Entende-se por gerenciamento de processos o conjunto de medidas e de práticas aplicáveis à condução do processo pelo juiz voltado para a concretização de um processo célere e efetivo, observado o devido processo legal”<sup>204</sup>.

Segundo esta definição, o gerenciamento constitui qualquer prática judicial voltada a um processo célere e efetivo com respeito às garantias processuais. Em outras palavras, adota elementos de grande abstração, como os da definição do professor Paulo Eduardo Alves da Silva, destacando a preocupação com a eficiência (cerne da racionalidade gerencial), a qual vem traduzida na observância de um processo célere e efetivo. Igualmente ao conceito trazido pelo mesmo autor, a eficiência não é expressada apenas de forma quantitativa (eficiência econômica), mas, também, qualitativa, na medida em que faz referência tanto à celeridade quanto à efetividade.

Importante ressaltar, ainda, que Cláudia Elisabete Cahali, sob a rubrica de “vetores” do gerenciamento de processos, identifica três modos de ser do gerenciamento, quais sejam: i) a possibilidade de adaptação judicial do procedimento às suas peculiaridades; ii) o planejamento e organização da marcha processual à luz de um bom conhecimento sobre o caso; e iii) a intensa utilização de meios alternativos à adjudicação<sup>205</sup>.

Em outra perspectiva, tem-se a definição de gerenciamento processual trazida por Tatiana Machado Alves<sup>206</sup>, segundo a qual:

o gerenciamento processual continua sendo definido, de forma ampla, como o conjunto de técnicas e mecanismos a serem aplicados no processo pelo juiz e/ou pelas partes em cooperação com os demais sujeitos processuais, voltados para a condução do processo em perspectiva procedimental e substancial.

Como se pode observar, o conceito retro destoa dos demais pelo seu maior grau de abstração ao praticamente reduzir gerenciamento processual à noção de qualquer ato voltado

---

<sup>203</sup> ONODERA, Marcus Vinicius Kiyoshi. *Gerenciamento do processo e acesso à Justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017, p. 130.

<sup>204</sup> CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais: em busca da efetividade da prestação jurisdicional*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 28.

<sup>205</sup> CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais... Op. cit.*, p. 28.

<sup>206</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, p. 221.

à condução processual, quer em perspectiva formal ou substancial. Ou seja, ele abrange a tudo. Sua grande relevância jaz, entretanto, na incorporação da noção de se tratar de atividade do juiz e/ou partes (e não exclusivamente judicial), em cooperação.

Para os escopos deste estudo, aproveitam-se os elementos das definições acima, sem, contudo, se identificar totalmente com nenhuma delas. Até porque, conforme exposto no item 1.2 supra, esta pesquisa optou por um recorte metodológico que não espelha a delimitação da atividade de gerenciamento descrita em alguns dos conceitos mencionados. Com efeito, adota-se, neste momento, a análise do instituto do gerenciamento do processo à luz da organização individual de um processo específico, sob a perspectiva processual (e não administrativa) da atividade gerencial.

Assim, gerenciamento do processo, para os fins deste estudo, é entendido como *o conjunto das atividades de organização processual realizadas exclusivamente pelo juiz, por ele em cooperação com as partes, ou exclusivamente por essas, sob posterior supervisão judicial, visando à preparação do processo para a eficiente solução do conflito, em face de suas especificidades.*

Cabe observar que não se busca definir o gerenciamento do processo pelos atos em si, sejam os praticados pelo juiz, pelas partes (em cooperação com o magistrado), ou apenas por elas, em consenso. Até porque o gerenciamento do processo, enquanto instrumento de eficiência para o caso concreto, não pode apresentar rol taxativo de condutas pelos sujeitos processuais. Ademais, eventual definição por meio da exemplificação de atos redundaria, em grande parte, na identificação de atos de organização tradicionalmente tidos por atividades de saneamento em sentido lato<sup>207</sup>.

O gerenciamento do processo, enquanto organização processual, engloba os atos capazes de preparar o processo para a solução definitiva do conflito (quer pela adjudicação, quer pelos meios a ela alternativos). São, dessa forma, atos voltados não só a impulsionar o processo, como, também, a definir o seu próprio modo de ser<sup>208</sup>. Por meio deles, busca-se, ainda, afastar óbices à solução tanto consensual quanto adjudicada, superando, assim, pressupostos processuais, bem como afunilando questões controvertidas, de direito e de fato. Especificamente quanto à preparação para a solução adjudicada, compreende, também, o

---

<sup>207</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 165-200, p. 167.

<sup>208</sup> Sobre exemplos de disposição pelas partes sobre o modo de ser do processo: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 151-163, p. 162.

assentamento das provas necessárias ao julgamento, bem como a flexibilização procedimental, incluindo-se nesta a calendarização.

O termo “organização do processo”, mais lato, abarca todas essas atividades, realizadas tanto de forma impositiva (pelo juiz), quanto consensualmente (pelo juiz em cooperação com as partes, ou somente por essas, observado, nesse último caso, o controle judicial posterior<sup>209</sup>). Assim, as atividades de impulso oficial e direção processual não o exaurem, embora sejam englobadas pelo seu conceito de organização. Isso porque o impulso oficial e a direção do processo resultam do exercício do poder jurisdicional, portanto, fazem-se presentes apenas quando o juiz exerce a sua posição assimétrica<sup>210</sup> e impositiva<sup>211</sup> às partes, na preparação do processo à solução do conflito.

Dessa forma, o gerenciamento do processo inova a tradicional atividade de direção processual com sua maior latitude, decorrente da transformação do papel da eficiência no sistema processual, deixando de ser mero objetivo do agir na Justiça para ser o seu próprio elemento de legitimação<sup>212</sup>, instrumentalizada, preferencialmente, pela consensualidade.

Identificou-se, daí, duas características gerais do *case management*, assimiláveis pela noção brasileira de gerenciamento do processo, quais sejam: 1) legitimação dos atos de organização processual, tanto do juiz quanto das partes, pela eficiência do processo; e 2) primazia da consensualidade para a organização do processo, como instrumento da sua eficiência.

Com efeito, ao se observar o *case management* americano e inglês verificam-se as mesmas características gerais. Assim, há vetores axiológicos para o exercício da condução

---

<sup>209</sup> “A segunda e principal tarefa do juiz no que tange aos acordos processuais é a função de controle ou fiscalização. [...] Caberá ao juiz velar pelos interesses públicos, evitando que os acordos avancem em uma seara inadmissível à autonomia das partes.” (CABRAL, Antonio do Passo. O papel do juiz diante das convenções processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020, p. 143). Ainda, no mesmo sentido: “Assim, após a inserção do ato de disposição no processo pelas partes, caberá ao juiz realizar o juízo de admissibilidade, verificando a presença dos elementos intrínsecos (juízo positivo), bem como a ausência dos elementos extrínsecos (juízo negativo). Essa análise engloba a função de fiscalização das regularidades de forma, de conteúdo e de extensão do ato.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 147).

<sup>210</sup> MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 102-103.

<sup>211</sup> Sobre os poderes-deveres do juiz no processo civil inquisitório, dentre eles está a direção processual. (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 2, 2017, pp. 273-277).

<sup>212</sup> “La tendance principale qui traverse les systèmes judiciaires européens aujourd’hui, et à laquelle la France n’échappe pas, est l’objectif d’amélioration de l’efficacité de la justice e de sa qualité. La focale a donc changé. Le besoin de justice est tel dans la régulation sociale que l’on demande à l’institution judiciaire et aux juges d’être non seulement justes et perçus comme tels, mais aussi d’être performants.” (BERTHIER, Laurent; JEAN, Jean-Paul. Le défi quantitatif. In: CADIET, Loïc, JEAN, Jean-Paul; PAULIAT, Hélène: *Mieux administrer pour mieux juger: essai sur l’essor et le enjeu contemporains de l’administration de la justice*. Paris: IRJS Éditions, 2014, pp. 65-66).



processual<sup>213</sup>, contudo, não há delimitação exauriente da forma como essa deve ser exercida. Mais importante do que a exaustiva previsão legal de modos gerenciais de agir é a eficiência alcançável em face das características do caso concreto.

De um lado, isso permite grande amplitude de atuação ao juiz e às partes na escolha do meio mais adequado de solução do conflito (ou seja, pela adjudicação ou por outro meio alternativo de resolução de controvérsias). De outro, na hipótese de a adjudicação ser o caminho mais indicado, a mesma amplitude permite (tanto ao juiz quanto às partes) a escolha do procedimento mais adequado a ser seguido, cujo procedimento é entendido como flexível ao caso<sup>214</sup>.

A valorização da eficiência processual torna imperativa a organização do processo à luz das especificidades do caso concreto, o que é incompatível com a rigidez procedimental, bem como com a organização do processo exclusivamente pelo juiz<sup>215</sup>. Da mesma forma, a consensualidade desponta como elemento central da organização processual, quer para a escolha do meio mais adequado de solução do conflito, quer para a preparação do caso à solução adjudicada<sup>216</sup>.

No sistema americano, o *case management* realizado pelo juiz na fase de *pretrial* é majoritariamente orientado pela eficiência e pela primazia da consensualidade. De fato, as deliberações judiciais para a condução do processo são, em regra, decididas em audiências com as partes (*conferences*) nos próprios gabinetes judiciais, sem que haja rígida documentação das alegações suscitadas, tampouco dos fundamentos para as decisões

---

<sup>213</sup> Quanto ao sistema inglês, de se observar a existência desses vetores na *Rule 1.1*: “*The overriding objective 1. – (1) These Rules are a new procedural code with the overriding objective of enabling the court to deal with cases justly. (2) Dealing with a case justly includes, so far as is practicable – (a) ensuring that the parties are on an equal footing; (b) saving expense; (c) dealing with the case in ways which are proportionate – (i) to the amount of money involved; (ii) to the importance of the case; (iii) to the complexity of the issues; and (iv) to the financial position of each party; (d) ensuring that it is dealt with expeditiously and fairly; and (e) allotting to it an appropriate share of the court’s resources, while taking into account the need to allot resources to other cases.*” (UNITED KINGDOM. *Civil Procedure Rules 1998*. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukxi/1998/3132/data.pdf>. Acesso em: 11 set. 2020).

<sup>214</sup> Nesse sentido, tem-se a *Rule 29* da *Rules of Civil Procedure 1998*. (UNITED KINGDOM. *Civil Procedure Rules 1998... Op. cit.*).

<sup>215</sup> “*Through negotiation of the proceedings rules, parties seek to outline a format of proceeding that suits their interests, adapting the judicial process in order to render it more efficient.*” (CABRAL, Antonio do Passo. *New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management*. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 18).

<sup>216</sup> “A necessidade de eficiência governamental (responsabilidade dos funcionários, redução de despesas e aumento de qualidade, produtividade e receita) fez a rigidez formal da racionalidade de comando (fundamentada em noções publicísticas, técnicas cartoriais e modelos hierárquicos dar lugar à flexibilidade informal da racionalidade de consenso (fundada em noções privatistas, técnicas empresariais e modelos gerenciais).” (COSTA, Eduardo José da Fonseca. *Calendarização processual*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 482).

tomadas<sup>217</sup>, algo que se pode entender diante do caráter oral, dialogal, concentrado e imediato do ato.

Nesse contexto, os tribunais recursais prestam grande deferência às decisões tomadas, sendo muito raras as suas reformas<sup>218</sup>. Quanto ao rito do procedimento, o processo americano adotou a perspectiva de um procedimento único, porém, flexível, na medida em que o juiz, no exercício do *case management*, fixa com as partes um calendário para os atos processuais, e estreita os fatos relevantes e controvertidos, bem como limita a prova necessária à sua comprovação, tudo conforme as especificidades em tela<sup>219</sup>.

Já no sistema inglês, há três procedimentos mais detalhados para o processamento da causa, de acordo com a sua complexidade, a saber: *small claim track*, *fast track*, e *multi-track*. O juiz, entretanto, possui autorização para escolher, substituir ou mesmo mesclar os procedimentos, sozinho ou em conjunto com as partes, podendo alargar ou até mesmo diminuir prazos legais, desde que ausente expressa vedação legal, e obedecidos os princípios diretivos do processo (sintetizados, em grande parte, na procura pela eficiência)<sup>220</sup>.

No Brasil, mesmo antes do atual Código de Processo Civil, a busca pela eficiência também já se manifestava na flexibilização de rito. De acordo com os achados do professor Paulo Eduardo Alves da Silva, isso ocorria de maneira informal, sem a necessária participação das partes e sem expressa autorização legal. Eram práticas forenses baseadas na experiência individual dos juízes que estavam à frente da condução dos processos<sup>221</sup>.

Essas características seriam decorrentes de um gerenciamento que se impõe enquanto necessidade, mas que se limita por conta de traços culturais e normativos de um sistema jurídico influenciado pelo modelo inquisitorial e pelas heranças romano-germânicas<sup>222</sup>. Na mesma esteira, aponta o professor Carlos Alberto Carmona que, mesmo antes da alteração do art. 331 do Código de Processo Civil de 1973, pela Lei nº 8.952/94, já havia juízes que buscavam implementar um diálogo voltado à consensualidade como forma de gestão

---

<sup>217</sup> “During pretrial supervision, judges make many decisions informally and often meet with parties ex parte, and appellate review is virtually unavailable.” (RESNIK, Judith. Managerial judges. *Harvard Law Review*, n. 96, 1982, pp. 374-448, p. 413).

<sup>218</sup> “In short, the vast majority of the pretrial process entails intensely discretionary decisions that are virtually immune from appeal, whether decided by an active judge, a passive judge, or the parties.” (BAICKER-McKEE, Steven. Reconceptualizing managerial judges. *A.M.U.L.Rev.*, n. 65, 2015, pp. 353-397, p. 385).

<sup>219</sup> BAICKER-McKEE, Steven. Reconceptualizing managerial judges... *Op. cit.*, p. 367.

<sup>220</sup> SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais*. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 45-46.

<sup>221</sup> SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos...* *Op. cit.*, pp. 52-55.

<sup>222</sup> SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos...* *Op. cit.*, p. 86.

processual<sup>223</sup>. Tudo isso vem a confirmar uma racionalidade gerencial que se impõe de fora para dentro do sistema processual, resultado da transformação das bases de legitimação do agir estatal.

Observa-se no atual Código de Processo Civil, art. 139, inc. VI, que incumbe ao juiz “dilatara os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito”<sup>224</sup>. A norma em comento inegavelmente amplia a atuação judicial, e configura importante inovação positivada a ratificar as supracitadas características apontadas do gerenciamento do processo<sup>225</sup>. De fato, ao comentar o então projeto de novo Código de Processo Civil, José Rogério Cruz e Tucci chega a identificar no dispositivo projetado o *case management* brasileiro<sup>226</sup>.

Deve-se atentar, contudo, para que o gerenciamento do processo não seja entendido como renúncia às formas, nem desvalorização ou mesmo preterição automática do rito legalmente previsto. Como pontuado pela professora Cláudia Elisabete Cahali, não se trata de abandonar o modelo procedimental previsto, “e sim a ele agregar as ferramentas da gestão processual, flexibilizando o rito procedimental quando se afigurar imprescindível”<sup>227</sup>. Ou seja, sem perder de vista a possibilidade de o rito legal ser o mais adequado para o caso, o que talvez até mesmo ocorra na maioria das vezes.

Ademais, as flexibilizações procedimentais devem, sempre que possível, privilegiar a consensualidade entre juiz e partes e, mesmo quando realizada exclusivamente por essas, devem observar a posterior supervisão judicial<sup>228</sup>. Isso porque o processo não deixa de

<sup>223</sup> CARMONA, Carlos Alberto. O Novo Código de Processo Civil e o juiz hiperativo. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 64.

<sup>224</sup> BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 10 mar. 2021.

<sup>225</sup> CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 10.

<sup>226</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantias constitucionais da duração razoável e da economia processual no projeto do Código de Processo Civil. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, 2011, pp. 419-434, p. 431.

<sup>227</sup> CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais: em busca da efetividade da prestação jurisdicional*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 33.

<sup>228</sup> “Portanto, o negócio jurídico processual sempre estará sujeito à verificação e à chancela do Poder Judiciário, na figura do Estado-juiz, tudo isso em razão de lei regularmente trazida para o sistema pátrio sob a regência exatamente do art. 24, XI, da CF, convalidação esta por meio da qual será apurado se o negócio jurídico processual afronta a noção de direito processual como ramo do direito público (publicismo), bem como a noção de processo como instituição constitucional e o correlato modelo igualmente constitucional.” (CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018, p. 133).

veicular interesse público<sup>229</sup>, tampouco de se traduzir em direito fundamental (máxime enquanto direito ao devido processo legal – art. 5º, LIV, da Constituição Federal), ensejando, portanto, um controle judicial sobre a validade dos consensos, principalmente na disponibilidade dos seus conteúdos.

Entretanto, esse novo paradigma de ação da Justiça, traduzido no gerenciamento do processo, implica maior esforço argumentativo ao juiz sempre que sua atuação se coloque em sentido contrário ao consenso das partes. Isso se justifica pela contraposição entre a natureza pública do processo e a releitura do direito fundamental de liberdade, lido enquanto pressuposto de uma democracia deliberativa, base do autorregramento da vontade no processo<sup>230</sup>. Daí a importância do atingimento de consensualidades quer entre as partes (bilaterais), quer entre essas e o juiz (plurilaterais) como forma prioritária de organização processual, ou seja, de gerenciamento do processo.

## 1.6 FUNDAMENTOS DO GERENCIAMENTO DO PROCESSO

No contexto de uma ordem jurídica constitucional espera-se que o operador jurídico inicie a sua perquirição sobre a legitimidade jurídica de qualquer prática estatal baseado na respectiva *Magna Carta*. Na medida em que o gerenciamento do processo configura um agir do Estado-juiz, quer diretamente ou pelas partes sob sua ativa supervisão, cabe fazer referência dessa ação às garantias do processo previstas na Constituição Federal, ainda que por meio de um esforço interpretativo.

No caso brasileiro, não há previsão constitucional expressa (nem infraconstitucional) acerca do gerenciamento do processo. Isso não impede, contudo, o reconhecimento da sua existência implícita<sup>231</sup>. Com efeito, há expressa previsão de observância do princípio da eficiência (art. 37, *caput*, da Constituição da República) que, como visto no item 1.3 supra,

---

<sup>229</sup> “Nesse contexto, vê-se que o ordenamento processual brasileiro, embora tenha evoluído para encampar maior uso da liberdade processual pelas partes, possui um regime jurídico que, além de ter como característica a natureza pública, ainda se encontra vinculado a uma ideologia publicista de processo, fundada na autoridade do Estado, o qual, por meio da atividade jurisdicional, exerce enorme relevância para o bom funcionamento da justiça.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 30).

<sup>230</sup> “Como já afirmamos anteriormente, o autorregramento da vontade no processo assegura espaços de liberdade para as partes, nos quais não cabe ao Judiciário intervir. Para invalidar uma convenção processual ou lhe negar aplicação, pesa sobre o juiz um acentuado *ônus argumentativo* do qual deve se desincumbir.” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, p. 452).

<sup>231</sup> CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais: em busca da efetividade da prestação jurisdicional*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 37.

orienta toda a racionalidade gerencial do agir estatal, transbordando a sua aplicação para além das atividades tipicamente administrativas.

Assim, na medida em que a ideia de gerenciamento do processo é um desdobramento do *new public management*, que reformulou toda a ação estatal, parece irrefutável que o art. 37, *caput*, da Constituição Federal seja, ao menos, um ponto de partida. Essa percepção está confirmada pela inclusão da eficiência como objetivo do processo civil, conforme art. 8º do Código de Processo Civil de 2015, sendo, assim, vetor axiológico da nova ordem processual.

Por outro lado, afigura-se mais diretamente a subsunção da atividade gerencial a duas garantias processuais previstas no art. 5º da Constituição Federal, quais sejam: a inafastabilidade da jurisdição e o devido processo legal. Com efeito, a atividade de gerenciamento do processo é inerente à própria noção de acesso à Justiça, entendido como acesso à tutela jurisdicional adequada e efetiva, o que, por óbvio, pressupõe um procedimento apto a atingir esses objetivos<sup>232</sup>.

Como apontado anteriormente, há duas características na base do gerenciamento do processo, quais sejam: 1) legitimação dos atos de organização processual, tanto do juiz quanto das partes, pela eficiência do processo; e 2) primazia da consensualidade para a organização do processo, como instrumento da sua eficiência. Tais características se traduzem na busca pela adequada solução do conflito à luz das especificidades do caso concreto, privilegiando-se o consenso das partes nessa busca. Assim, a consensualidade se faz presente quer na escolha do meio de solução do conflito (adjudicação ou outro meio alternativo), quer na organização consensual do processo rumo à adjudicação. Nesse último caso, destaca-se: i) a possibilidade de flexibilização procedimental, nela incluída a calendarização (para melhor atender às características concretas do caso); e ii) a realização da organização processual (saneamento) quer em sua forma compartilhada (entre partes e juiz), quer diretamente pelas partes (sob posterior supervisão judicial).

Todas essas características estão intimamente ligadas à noção de acesso à Justiça como acesso à ordem jurídica justa<sup>233</sup>, ensejando o cabimento do gerenciamento do processo dentro da garantia de inafastabilidade da jurisdição, art. 5º, inc. XXXV, da Carta Magna.

<sup>232</sup> CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais*: em busca da efetividade da prestação jurisdicional. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 34.

<sup>233</sup> “O princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, inscrito no inciso XXXV do art. 5º. da Constituição Federal, não significa um mero acesso formal aos órgãos judiciários. Assegura ele um acesso qualificado à justiça que propicie ao jurisdicionado a obtenção de *tutela jurisdicional efetiva, tempestiva e adequada*, enfim, um acesso a uma *ordem jurídica justa* [destaque do autor].” (WATANABE, Kazuo. *Acesso à ordem jurídica justa*: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019, p. 82).

Com efeito, o professor Kazuo Watanabe, ao discorrer sobre a necessidade de alteração da cultura da sentença à cultura da pacificação, conclama os juízes a realizarem uma condução do processo orientada por maior oralidade, imediatidade e participação ativa das partes, à luz das experiências do Modelo de Stuttgart e do *case management* americano<sup>234</sup>. Em outras palavras, o acesso à ordem jurídica justa é o acesso à pacificação efetiva, e não à sentença formal, sendo necessário ver o processo como uma comunidade de trabalho dialogal entre partes e juiz (*arbeitsgemeinschaft*)<sup>235</sup>.

Da mesma forma, o gerenciamento do processo emerge como aplicação da garantia do devido processo legal (art. 5º, inc. LIV, da Constituição Federal), que não deve ter o seu conteúdo normativo limitado à observância do procedimento legalmente previsto<sup>236</sup>. Pelo contrário, deve abarcar todas as garantias que traduzem um processo efetivamente participativo, contraditório, conduzido de forma imparcial, cujas decisões sejam pautadas pela devida fundamentação<sup>237</sup>.

O procedimento é concebido pelo legislador de forma abstrata e anterior ao conflito não para ser um fim em si mesmo, mas para concretizar as referidas garantias no momento da atuação processual<sup>238</sup>. A complexidade da sociedade e dos conflitos culminam, entretanto, não raras vezes, na incapacidade de previsão abstrata de todas as particularidades de um caso<sup>239</sup>. Nessa situação, a possibilidade de flexibilização procedimental às especificidades da situação em tela, visando ao aumento da eficiência processual (máxime quando em

<sup>234</sup> WATANABE, Kazuo. *Acesso à ordem jurídica justa... Op. cit.*, pp. 69-71.

<sup>235</sup> MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 63-66.

<sup>236</sup> “O *due process of law*, portanto, se mede pelas garantias constitucionais do processo. A regularidade formal é só um indicativo do devido processo, mas não é seu componente essencial ou condição exclusiva. A regras de procedimento servem para ordenar o processo, organizá-lo e dar forma a seus atos, mas não são a essência do processo e não podem ser alçadas ao nível de garantia constitucional. Aliás, o princípio da instrumentalidade das formas e os artigos pertinentes (ex.: CPC, arts. 154, 244, etc.) deixam claro o caráter secundário da regra procedimental.” (SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 96).

<sup>237</sup> “O perfil de processo que resulta dessa garantia é o do *processo justo e equo*, que, na voz da mais moderna doutrina, é o processo regido por *garantias mínimas de meios e de resultado*, com emprego instrumental técnico-processual adequado e conducente a uma tutela adequada e efetiva (Luigi Paolo Comoglio). O contexto de garantias tipificadas e atípicas contidas na fórmula *due process of law* oferece aos litigantes um *direito ao processo justo*, com oportunidades reais e equilibradas [destaque do autor].” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2017, p. 379).

<sup>238</sup> “Fazendo referência à corrente do formalismo-valorativo (item 1.2.4, supra) há que se lembrar que as formalidades legais do processo – incluindo a sua forma de estruturação – não devem ser protegidas exclusivamente como um fim em si mesmas.” (ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, p. 245).

<sup>239</sup> “Por razões relacionadas ao perfil das sociedades contemporâneas e complexidade dos conflitos que chegam ao Judiciário, as regras procedimentais não têm exercido a função de organização do processo.” (SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 97).

consenso com as partes), configura atividade de gerenciamento do processo que concretiza a garantia do devido processo legal<sup>240</sup>.

Por fim, não há como deixar de basear o gerenciamento do processo no direito fundamental à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade de sua tramitação, conforme determina o art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal. De fato, a ideia gerencial se calca justamente na administração mais eficiente do processo, a qual, como visto anteriormente, é em grande parte definida pela economia do tempo e do custo processual. Logo, a utilização de técnicas ditas gerenciais para aumento da eficiência temporal do processo legitima o seu gerenciamento como prática essencial à concretização do direito fundamental à razoável duração do processo<sup>241</sup>.

Infraconstitucionalmente, o Código de Processo Civil permite inferir o dever de gerenciamento do processo em vários dos seus dispositivos. No art. 2º, tem-se o gerenciamento do processo como decorrência do dever de o juiz zelar pelo adequado desenvolvimento processual por meio do impulso oficial. Já no art. 8º observa-se a necessidade de gerenciamento do processo como instrumento na busca pela eficiência processual<sup>242</sup>. Quanto aos poderes/deveres do juiz na direção do processo, o art. 139 os destaca por meio de rol exemplificativo, não taxativo<sup>243</sup>. Enfim, são muitos os dispositivos legais que contemplam atividades típicas da definição de gerenciamento do processo.

Assim, toda a abertura legal para a realização de atos de organização formal ou substancial do processo, de forma escrita ou oral, concentrada ou difusa, configura previsão de gerenciamento do processo. Da mesma forma, desde a disposição legal de emenda da inicial, ou de seu próprio indeferimento, passando pela possibilidade da realização de audiências de mediação e conciliação (pelo juiz ou terceiro facilitador) até a previsão de

<sup>240</sup> “A flexibilização do procedimento favorece a concretização do princípio do devido processo legal, na medida em que permite sua adequação em conformidade com as necessidades do direito material em discussão diante da impossibilidade de o ordenamento jurídico prever todas as variáveis das pretensões levadas à apreciação pelo Poder Judiciário.” (CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais: em busca da efetividade da prestação jurisdicional*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 56).

<sup>241</sup> “Ora, conduzir o processo segundo esses critérios (complexidade da matéria, comportamento das partes e circunstâncias do órgão) é exercício de gerenciamento de processos. A doutrina processual internacional ressalta que o prazo razoável é alcançado, por exemplo, pela eliminação do tempo das “etapas mortas” e salienta expressamente que isto deve ser objeto de controle do juiz. O gerenciamento de processos, portanto, é o caminho natural para o juiz assegurar a observância da garantia constitucional do prazo razoável.” (SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 92).

<sup>242</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, p. 252.

<sup>243</sup> “Os deveres/poderes do juiz como presidente do processo não se esgotam no art. 139 do CPC/2015. Diversos outros dispositivos esparsos no CPC/2015 também tratam deles, boa parte repetindo regras já existentes no CPC/1973.” (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *O modelo presidencial cooperativista e os poderes e deveres do juiz do novo CPC. In: O Novo Código de Processo Civil: questões controversas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 151).

saneamento do processo, oral ou escrito, judicial, cooperado ou consensual. Enfim, onde houver a possibilidade de atividade de organização e/ou direção do processo, mesmo em fase de execução, pelo juiz ou pelas próprias partes (observada sempre a supervisão daquele<sup>244</sup>), haverá previsão de gerenciamento do processo.

Nessa esteira, a eficiência, enquanto instrumento de legitimação do agir estatal (a partir de uma racionalidade que prestigia a ótica do resultado) encontra guarida principalmente no art. 139 do Código de Processo Civil de 2015, incs. IV e VI. De fato, no inc. IV observa-se que é conferido poder ao juiz para “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária.” Já no inc. VI, o juiz tem o poder de “dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito.”

Em verdade, o inc. VI do art. 139 do mesmo estatuto também serve a outra manifestação concreta do gerenciamento do processo, qual seja, a flexibilização procedimental, na medida em que permite ao juiz promover alteração no procedimento legal a fim de melhor adequá-lo às especificidades da causa. Discute-se a possibilidade de o gerenciamento do processo, por meio da flexibilização procedimental promovida pelo juiz estar adstrito às hipóteses legalmente expressas, como no caso do mencionado dispositivo. Fernando da Fonseca Gajardoni, entendendo que seria possível a adaptação procedimental pelo juiz fora dos casos expressamente previstos, ainda que excepcionalmente, e sempre mediante prévio contraditório, defende a existência de um princípio geral (implícito) de adaptabilidade procedimental<sup>245</sup>. No mesmo sentido expressam Cláudia Cahali<sup>246</sup> e Trícia Cabral<sup>247</sup>.

Condicionando, entretanto, o gerenciamento do processo quanto à flexibilização procedimental ao consenso das partes, Igor Raatz, por meio da adoção do modelo garantista de processo, destaca que a flexibilização judicial do procedimento fora de autorização legal esvaziaria o processo enquanto garantia contrajurisdicional de proteção da liberdade<sup>248</sup>. No

---

<sup>244</sup> CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018, p. 133.

<sup>245</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O modelo presidencial cooperativista e os poderes e deveres do juiz do novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 146.

<sup>246</sup> CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais: em busca da efetividade da prestação jurisdicional*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 37 e 45.

<sup>247</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 46.

<sup>248</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 290-294.



mesmo sentido (ainda que por fundamentos diversos), se manifestam Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero e Sérgio Cruz Arenhart<sup>249</sup>. Tatiana Machado Alves frisa as diferentes opções do legislador brasileiro quanto à flexibilização procedimental, pelo juiz e pelas partes, destacando que somente quanto a essas há permissão de alteração atípica, com força no art. 190 do Código de Processo Civil<sup>250</sup>.

Tratando-se, contudo, especificamente de flexibilização procedimental, os dispositivos legais do Novo Código de Processo Civil que mais chamam a atenção são: o art. 191, por meio do qual se abre ao juiz e às partes a possibilidade de calendarização processual; e o art. 190, que traz a chamada cláusula de convenção processual atípica<sup>251</sup>. Ambos os institutos serão analisados mais adiante. Por ora, importa a constatação de que o gerenciamento do processo compreende, como característica inovadora em relação à tradicional atividade de direção do processo, a legitimação do agir do juiz e das partes à luz da eficiência processual, privilegiando-se a consensualidade como seu instrumento.

Têm-se, ainda, os meios alternativos de solução de controvérsias como técnica gerencial do processo, voltada à eficiente solução do conflito. Nesse tópico, de se destacar, cronologicamente, a Resolução n.º 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que primeiro sistematizou as práticas de conciliação e mediação como política judiciária nacional voltada ao tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário.

Na sequência, tem-se a Lei de Mediação (Lei n.º 13.140/2015), importante marco da atividade gerencial do processo enquanto utilização da mediação como meio alternativo à solução adjudicada, a ser praticada tanto extrajudicial como judicialmente. Nesse caso, cabe ao juiz, juntamente com as partes, identificar em que circunstâncias e em que momento a mediação pode constituir a via mais adequada para a resolução do conflito específico.

Corroborando essa orientação axiológica pelo consenso na organização do processo, o Novo Código de Processo Civil externa expressamente, em seu art. 3º, parágrafo 2º, que “o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos” e, no seu parágrafo 3º, que “a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de

---

<sup>249</sup> “É dever do juiz adequar o procedimento às necessidades do conflito para tutelar de modo mais efetivo a pretensão que é deduzida. Esse dever, porém, não é amplo no CPC, estando limitado à dilatação de prazos processuais e à alteração da ordem de produção das provas.” (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. São Paulo: RT, 2015, p. 213).

<sup>250</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 246-247.

<sup>251</sup> Em sentido contrário, entendendo que calendarização perfaz instituto inconfundível com o acordo de procedimento, ver: COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 484.

conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.” Resta claro, assim, que a escolha do meio de solução de conflitos deverá ser orientada pela busca da eficiência (quantitativa e qualitativa), com primazia da consensualidade.

Por fim, procedimentalmente, a primazia da consensualidade (como instrumento do gerenciamento do processo) é demonstrada no art. 334 do Código de Processo Civil, por meio do qual, assim que recebida a inicial, o primeiro ato judicial será a realização de audiência de conciliação ou mediação, conforme o caso, sendo o réu citado para esta, e tendo o seu prazo de contestação contado apenas a partir de sua realização.

## 2 CONSENSUALIDADE E CONFLITO

### 2.1 BREVE ANÁLISE CIRCUNSTANCIAL DA EVOLUÇÃO DO PROCESSO CIVIL EM RELAÇÃO AO TRATAMENTO DOS CONFLITOS

Não importa quão remoto o passado, fato é que, onde ao menos duas pessoas disputavam algo que não podia cômoda e concomitantemente lhes atender, lá estava o conflito<sup>252</sup>. A história da humanidade, portanto, é a história das disputas levadas a cabo em decorrência da escassez natural das coisas<sup>253</sup>.

No início, na ausência de uma organização social orientada pelo monopólio da violência (como o Estado contemporâneo) imperava a autotutela. Essa era entendida como a solução imposta por uma das partes à outra no conflito, o que somente era concebível pela superioridade da força<sup>254</sup>. Paralelamente à autotutela, contudo, outra modalidade de resolução de disputas pelos próprios envolvidos se fazia desde sempre possível – a *autocomposição*<sup>255</sup>.

A autocomposição difere da autotutela justamente pela presença da consensualidade, ou seja, não há imposição de uma vontade sobre a outra, mas, sim, o encontro de vontades, findando-se o estado de animosidade. Assim, a autocomposição conhece basicamente três modos puros de consenso, quais sejam: a desistência, a submissão e a transação. Pela desistência, uma das partes renuncia à pretensão sobre a coisa que seria objeto do conflito. Já na submissão, aquele contra quem se dirigiu uma pretensão renuncia à sua resistência. Por fim, na transação haveria concessões recíprocas<sup>256</sup>.

---

<sup>252</sup> “*Conflicts among human beings are as old as life itself. From the time we began to work and socialize with other people, we have had to learn how to resolve conflicts.*” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 3).

<sup>253</sup> “É sabido e repetido que a vida em sociedade gera *insatisfações*, mercê de condutas contrárias aos interesses das pessoas e mercê de serem estes literalmente infinitos, enquanto finitos são os bens da vida sobre os quais incidem.” (DINARMARCO, Candido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 160).

<sup>254</sup> “Antigamente, quando o Estado ainda não tinha poder suficiente para ditar normas jurídicas e fazer observá-las, aquele que tinha um interesse e queria vê-lo realizado, fazia, através da força, com que aquele que ao seu interesse resistisse acabasse observando-o.” (MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do processo de conhecimento*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2004, p. 29).

<sup>255</sup> “Além da autotutela, outra solução possível seria, nos sistemas primitivos, a autocomposição (a qual, de resto, perdura residualmente no direito moderno): uma das partes em conflito, ou ambas, abrem mão do interesse ou de parte dele.” (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. *Teoria geral do processo*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 21).

<sup>256</sup> CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. *Teoria Geral do Processo... Op. cit.*, p. 21.

As evidentes dificuldades de um sistema de solução de conflitos que depende exclusivamente dos próprios envolvidos enseja o surgimento de formas de resolução de disputas que envolvem um terceiro, alheio às partes, o que se entende por *heterocomposição*.

Em Roma, o processo formular do Período Clássico demonstra bem a transição ao surgimento de uma heterocomposição formal. Naquele contexto, as partes de um conflito deveriam se apresentar perante o pretor, que era responsável, numa primeira fase (*in iure*), por verificar se a disputa era adjudicável. Em caso positivo, por meio do *edito*, ele fixava o que se poderia chamar, hoje, de controvérsias de fato e de direito, e indicava o juiz (*iudex*) para solução (que se operava numa segunda fase, *in iudicium*)<sup>257</sup>.

Percebe-se, nessa fase inicial de transição da autocomposição para a heterocomposição formal que havia, ainda, o pressuposto de uma base consensual<sup>258</sup>. Isso porque a delimitação do conflito e a indicação do juiz se davam de forma negociada com as partes, até que se culminasse, na presença de testemunhas, na *litis cum testatio*, que exprimiria uma concordância tanto com a escolha do árbitro indicado quanto com os termos da lide<sup>259</sup>.

Posteriormente, encontrou-se no Direito romano, uma forma de heterocomposição mais próxima do atual modelo judicial, iniciada no século III d.C. Nessa fase da Justiça romana, conhecida como fase da *cognitio extra ordinem*, o pretor adentrou àquela atuação reservada ao árbitro (este que era escolhido em conjunto com as partes), e passou a proferir ele próprio (pretor) a solução para o litígio<sup>260</sup>. Observou-se, assim, que com o fortalecimento do Estado, a Justiça privada foi gradativamente substituída pela Justiça pública<sup>261</sup>, cuja situação perdurou até as invasões bárbaras e a fragmentação do Império romano.

<sup>257</sup> “Sua tarefa consistia em transformar a queixa num conflito que pudesse ser decidido por um árbitro a ser nomeado e de acordo com uma fórmula muito semelhante a um ‘quesito’. Esta fórmula deveria estar contida no edito, mesmo que de maneira geral, muito embora o pretor, que detinha um poder de império, pudesse criar condições especiais para o caso concreto (muitas exceções ou matérias de defesa foram criadas assim).” (LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 35).

<sup>258</sup> DEPAMBOUR-TARRIDE, Laurence. Le juge dans la longue durée. *Droits*, v. 34, 2001/2, pp. 41-50, p. 42.

<sup>259</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História... Op. cit.*, p. 35.

<sup>260</sup> “Depois do período arcaico e do clássico (que, reunidos, formam a fase conhecida por *ordo iudiciorum privatorum*), veio outro, que se caracterizou pela invasão de área que antes não pertencia ao pretor: contrariando a ordem estabelecida, passou este a conhecer ele próprio do mérito dos litígios entre os particulares, proferindo sentença inclusive, ao invés de nomear ou aceitar a nomeação de um árbitro que o fizesse.” (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 23). Ver, também: DEPAMBOUR-TARRIDE, Laurence. Le juge dans la longue durée. *Droits... Op. cit.*, p. 43.

<sup>261</sup> “Essa nova fase, iniciada no século III d.C., é, por isso mesmo, conhecida por período da *cognitio extra ordinem*. Com ela completou-se o ciclo histórico da evolução da chamada justiça privada para a justiça pública.” (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. *Teoria geral do processo... Op. cit.*, p. 23).

Após a queda do Império romano, somente a partir do surgimento do Direito Canônico e, principalmente, do Estado Moderno, o Direito continental europeu voltou a ter, em perspectiva, a unificação metodológica com centralização do poder jurisdicional<sup>262</sup>, além da profissionalização de tribunais e do processo<sup>263</sup>. De fato, o processo canônico foi precursor da sistematização processual e, devido ao seu sucesso, influenciou o processo secular europeu em diversos aspectos. Dentre as influências mais relevantes devem ser destacadas: a) a condução do processo por profissionais do Direito; b) um sistema recursal que permitia a uniformização do Direito, a concentração e a centralização do poder; c) a preponderância da visão inquisitorial sobre a adversarial; e d) a imposição da escrita sobre a oralidade<sup>264</sup>.

É de se crer que todas essas características diminuam o espaço da consensualidade na solução judicial dos litígios. De fato, a profissionalização da atividade de dizer o Direito e a uniformização advinda do sistema recursal fomentaram a centralização do poder e a desvalorização do diálogo entre as partes<sup>265</sup>, o que contrasta com a solução consensual, de forte base contratual. Com efeito, a consensualidade dispensa a aplicação erudita do Direito, tampouco se preocupa com a uniformização sistêmica e, conseqüentemente, não se alarma com um poder centralizante. Ademais, a imposição da forma escrita desprestigia o debate oral<sup>266</sup>, muitas vezes essencial para trabalhar o consenso.

Em verdade, o processo canônico contribuiu, de maneira racional e formalista, para a solução de litígios por profissionais e burocracias<sup>267</sup>. Essa abordagem, inevitavelmente,

---

<sup>262</sup> “*Dès la fin du Moyen Âge, la justice s’impose comme un attribut essentiel de la souveraineté au point de s’identifier à elle dans le cadre de l’État de justice. La monarchie consacre cette analogie et la concentre sur la personne du roi, désormais personnellement investi d’une mission de justice, ainsi qu’en atteste la remise de la main de justice au moment du sacre.*” (BRACONNAY, Nicolas; DELAMARRE, Manuel. *Institutions juridictionnelles*. Paris: Vuibert, 2007, p. 16).

<sup>263</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 70.

<sup>264</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História... Op. cit.*, p. 85.

<sup>265</sup> Sobre as características que marcam a transformação do processo na Europa central ao longo dos séculos XVII e XVIII, Nicola Picardi pontua: “O papel do juiz tinha se alterado radicalmente. A função judiciária tinha sido despersonalizada e atribuída a um juiz concebido como *homo burocraticus*, que agia, assim, segundo a lógica burocrática e cuja atividade era previsível, fungível, e controlável. [...] compreendia-se, porém, uma instintiva desconfiança pela controvérsia, pelo diálogo e pelo testemunho. Neste período, em realidade, estava se afirmando uma ‘lógica não dialógica do diálogo’, que assinalava ‘a passagem da arte do diálogo à arte da razão’ (v. Prova: *lógica jurídica*). (PICARDI, Nicola. *Juridição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução, Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2018, pp. 65-66).

<sup>266</sup> Ainda a respeito do processo judicial da Europa central nos séculos XVII e XVIII, Nicola Picardi observa: “Correlativamente, nesta época, delineava-se a tendência de desvalorizar a prova testemunhal e privilegiar o documento, a prova pré-constituída e a prova legal.” (PICARDI, Nicola. *Juridição e processo*. Op. cit., p. 66).

<sup>267</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História... Op. cit.*, p. 87.

contrasta com as técnicas autocompositivas, pautadas pela oralidade e informalidade<sup>268</sup>. O traço mais antagônico à solução pela consensualidade, talvez, possa ser o espírito inquisitorial (investigativo), que parte da premissa de que há uma verdade a ser tecnicamente descoberta<sup>269</sup>, a qual não pertence às partes, mas, sim, a um interesse público<sup>270</sup>.

Essas influências processuais do Direito Canônico, e que bem atenderam ao Estado Moderno, de certa maneira se estendem até hoje no processo secular. De fato, além dos traços apontados anteriormente, destacam-se, ainda: i) a visão de fases do processo (postulatória, instrutória e decisória), estabelecendo-se formas, atos e prazos para os atos; ii) a adoção do contraditório por advogado, mesmo que a parte não tivesse condições de custeá-lo; iii) a limitação probatória às provas racionais e não divinas (o que, levado ao extremo, chegou em alguns sistemas a tarifá-lo praticamente toda a prova), dentre outros<sup>271</sup>.

Contraopondo-se à visão inquisitorial canônica, por meio da qual a mera transgressão ao Direito significa um atentado contra o rei ou a Igreja – também vítimas ao lado da eventual pessoa determinada<sup>272</sup> – tem-se o sistema adversarial inglês. Esse se aproxima mais da visão de Justiça presente no Período Clássico romano, quando vista como necessidade de apaziguamento das partes, daí consensual pela *litiscontestatio*, e não como a procura pela reparação pública do ilícito. A construção subsequente do Direito inglês, não erudito, fundado em precedentes estabelecidos pelos costumes, vai, de certa forma, mantê-lo mais

---

<sup>268</sup> “Permite-se, no método consensual, a expressão de emoções, sentimentos, e o terceiro procura estabelecer um ambiente seguro para, juntamente aos interessados, relativizar posições e identificar os verdadeiros interesses que, em regra, ficam encobertos pelas posições. Há cooperação sem produção de provas ou necessidade de que os interessados convençam o terceiro (conciliador ou mediador) de que estão com a razão, pois a solução será construída pelos interessados, por meio da fala, da escuta e da decisão informada, a partir de suas próprias razões, sem quaisquer imposições: o resultado é que pelo método consensual, na forma autocompositiva, todos ganham.” (BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 29).

<sup>269</sup> “A concepção clássica da verdade ‘provável’ era substituída pela confiança na existência de uma verdade objetiva, absoluta, pré-constituída, ressalvada a sua identificação, logo em seguida – com base nos postulados epistemológicos, respectivamente, empíricos ou racionalistas – com a verdade ‘material’ ou com a verdade ‘formal’.” (PICARDI, Nicola. *Juridição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução, Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 66).

<sup>270</sup> “Todo bispo era um inquisitor ordinário em sua diocese: visitava as comunidades e localidades e perguntava sobre o que havia ocorrido de grave na sua ausência, realizando o que se chamava de *inquisitivo generalis*. Descoberta alguma coisa, passava a uma *inquisitivo specialis*, na qual se determinava quem tinha feito o quê. Aí já se marca uma característica essencial do processo inquisitório: o julgador ou investigador não espera ser provocado pela parte ofendida, não é preciso que tenha havido dano a ser recuperado ou ressarcido.” (LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 91).

<sup>271</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História... Op. cit.*, pp. 86-90.

<sup>272</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História... Op. cit.*, p. 91.

distante do conceito de Justiça como algo que transcenda a mera pacificação do litígio concreto<sup>273</sup>, tão comum nos sistemas inquisitivos, de influência canônica<sup>274</sup>.

Especificamente quanto à normatização processual, tem-se que a formação dos Estados Modernos constitui, na Europa central, importante alicerce para o publicismo do processo, principalmente sob a ótica do monopólio do soberano sobre a legislação processual, o que Nicola Picardi identifica como “princípio da estatalidade do processo”<sup>275</sup>. Ainda, em termos de regência processual, “o novo *ordo* apresenta, em definitivo, um caráter ‘assimétrico’ enquanto fundamentalmente elaborado com base na autoridade, na hierarquia e na lógica burocrática”<sup>276</sup>. Infere-se, nesse contexto, pouco (ou nenhum) espaço para consensos sobre a organização processual, principalmente quanto à flexibilidade procedimental<sup>277</sup>.

Essa situação foi sendo corroborada, posteriormente, com o surgimento do Estado de Direito<sup>278</sup>, para o qual a legitimação do poder estatal pressupõe uma ordem jurídica que, diferentemente de outras ordens normativas não estatais (como a internacional ou pré-estatal), centraliza a criação do Direito em dois momentos<sup>279</sup>. No primeiro, há a produção normativa geral e abstrata por um órgão legislativo central e, no segundo, a constituição concreta do Direito por Tribunais competentes para aplicação das normas gerais aos casos concretos<sup>280</sup>.

Nessa linha, destacam-se as palavras de Hans Kelsen, que afirma:

---

<sup>273</sup> Sobre o viés ainda presente no sistema inglês de construção dialogal da “verdade provável”, como instrumento de um processo que busca apenas resolver as questões controvertidas (*ordo quaestionum*) ver: PICARDI, Nicola. *Juridição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução, Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2018, pp. 60-63.

<sup>274</sup> “Quando no continente o direito erudito se expande e depois influencia a organização da justiça (sobretudo pela via do direito e do processo canônico), a Inglaterra já tem uma tradição de direito real determinada não pela universidade, mas pela forma do juízo e pelos precedentes. Isto dificultará a romanização de seu direito.” (LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 66).

<sup>275</sup> PICARDI, Nicola. *Juridição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução, Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2018, pp. 59-60.

<sup>276</sup> PICARDI, Nicola. *Juridição e processo... Op. cit.*, p. 66.

<sup>277</sup> “*Il proposito dello Stato moderno di appropriarsi della funzione di rendere giustizia e di rivendicare a sé il monopolio della disciplina del processo relega al margine una dimensione di giustizia attuale, resa in un processo – l’ordo iudiciarius medievale – i cui principi di svolgimento provengono dalle regole della retorica e dell’etica, regole elaborate quindi dalla stessa comunità cui appartengono i protagonisti della vicenda processuale.*” (CAPONI, Remo. *Rigidità e flessibilità del processo civile. Rivista di Diritto Processuale*, n. 6, nov.-dic. 2016, pp. 1442-1458, p. 1444).

<sup>278</sup> “O direito processual teve sempre um papel importante na organização do poder político. De fato, constituindo a rotinização e racionalização da atividade de um dos ramos do poder soberano, torna-se constitutivo da prática diária do ideal de ‘estado de direito’.” (LOPES, José Reinaldo de Lima. *História da Justiça e do processo no Brasil do século XIX*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 106).

<sup>279</sup> KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*. Tradução de João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 316.

<sup>280</sup> KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito... Op. cit.*, p. 317.

Se a norma geral deve ser aplicada, só uma opinião pode prevalecer. Qual é o que tem de ser determinado pela ordem jurídica. É a opinião que se exprime na decisão do tribunal. Unicamente ela é juridicamente relevante, sendo a opinião de todos os outros juridicamente irrelevante<sup>281</sup>.

Durante o século XIX, assiste-se, ainda, à ascensão do Direito como ciência positivista (em que pese as bases para um *rechtswissenschaft* já pudessem ser percebidas na doutrina germânica desde os séculos XVII e XVIII<sup>282</sup>). Em decorrência do positivismo, houve o distanciamento entre o sujeito e o objeto da cognição, sendo o conhecimento objetivado pela aplicação de um racionalismo comprovável empiricamente. No caso do Direito, o objeto do saber passou a ser a lei positivada<sup>283</sup>. Nesse cenário, era importante identificá-lo como algo que transcendesse as análises subjetivas, o que, intuitivamente, desprestigiava as soluções jurídicas consensuais leigas<sup>284</sup>.

Ademais, o positivismo atendia aos interesses do Estado-nação liberal porque, ao eleger como objeto do conhecimento a lei posta, ele rompia com a ordem anterior<sup>285</sup>. De fato, a objetividade no estudo do ordenamento positivado era perfeita para a cisão com a organização social pretérita, já que desconsiderava razões de ordem prática ou mesmo o senso comum de Justiça, ligados a textos normativos assistemáticos e a jurisprudências esparsas, tão presentes no cotidiano do homem médio<sup>286</sup>.

Nesse sentido, em Portugal, por exemplo, o que se viu foi o declínio da figura do juiz leigo em detrimento do juiz letrado. Isso ocorreu em decorrência da nova percepção de que juiz bom era juiz reduzido a exegeta formal da legislação, agora não mais os textos do Antigo Regime, mas os novos “Códigos”<sup>287</sup>.

<sup>281</sup> KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*. Tradução de João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 267.

<sup>282</sup> PICARDI, Nicola. *Juridição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução, Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2018, pp. 53-54.

<sup>283</sup> “O ideal de uma ciência positiva, ou positivista, assenta-se na tradição idealista da filosofia do fim do século XVIII. Em primeiro lugar, define-se uma distinção entre sujeito e objeto do conhecimento e suas relações recíprocas. Em segundo lugar, propõe-se uma objetividade do conhecimento demonstrável pela manipulação e pela experimentação. Conhecer é saber fazer, é reproduzir e prever. A ciência é, então, destacada da interpretação e da razão prática, e associada à razão instrumental e ao cálculo. O universo tem uma linguagem matemática, e é possível conhecê-la, prevendo os fenômenos.” (LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 203).

<sup>284</sup> Discutindo as bases da sistematização processual, na transição do que seria o *ordo iudicarius* para o *processus*, Nicola Picardi aponta que se iniciava, assim, “[...] o processo de formalização e de transcrição do diálogo em termos de direitos e obrigações.” (PICARDI, Nicola. *Juridição e processo... Op. cit.*, 2018, p. 66).

<sup>285</sup> “A concepção da lei como principal fonte do direito chamará a atenção para a possibilidade de o direito mudar toda vez que mude a legislação. Destarte, em comparação com o passado, o direito deixa de ser um ponto de vista em nome do qual mudanças e transformações são rechaçadas.” (FERRAZ JR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão e dominação*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1994, pp. 74-75).

<sup>286</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História... Op. cit.*, pp. 204-205.

<sup>287</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História... Op. cit.*, pp. 204-205.



Nesse cenário, parece claro haver menor espaço ao fomento da consensualidade como instrumento à solução judicial dos litígios, ainda que eventualmente houvesse previsão normativa. Com efeito, na França, em que pese a previsão de uma tentativa de conciliação obrigatória desde a Lei de 16 e 24 de outubro de 1790, a incidência de conciliação sempre se mostrou abaixo das expectativas. A frustração se repetiu na vigência do Antigo Código de Processo, que levou à tentativa de estímulo à conciliação pela valorização da oralidade, pelo Decreto-Lei de 30 de outubro de 1935. A manutenção da baixa efetividade da conciliação, entretanto, levou à Lei de 09 de fevereiro de 1949, suprimindo a tentativa obrigatória de conciliação nas Cortes de competência civil<sup>288</sup>.

Já no Brasil, é frequente a alusão à Constituição do Império, de 1824 que, em seu art. 162, previa o Juiz de Paz e, em seu art. 161, tornava a conciliação prévia uma condição à admissão de uma causa em juízo<sup>289</sup>. Ocorre, contudo, que após a proclamação da República, houve a revisão da obrigatoriedade dessa conciliação prévia, sob diversos argumentos<sup>290</sup>, os quais, ao final, espelham a preferência pela utilização do Judiciário como instrumento eminentemente adjudicatório.

Ao discorrer sobre o papel do jurista no Brasil do século XIX, José Reinaldo de Lima Lopes lembra que os bacharéis em Direito eram formados numa perspectiva quase que exclusiva de exercício da advocacia, entendida como o debate judicial sobre a exegese legal<sup>291</sup>. Especificamente quanto à organização da Justiça e do processo, o autor ressalta a preocupação do Estado brasileiro oitocentista com a sua utilização como instrumento de controle, e não propriamente de democracia<sup>292</sup>.

---

<sup>288</sup> CHAINAIS, Cécile; FERRAND, Frédérique; GUINCHARD, Serge. *Procédure civile: droit interne et européen du procès civil*. 33e. éd. Paris: Dalloz, 2016, p. 1140.

<sup>289</sup> ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. *A mediação e a conciliação de demandas repetitivas: os meios consensuais de resolução de disputas e os grandes litigantes do Judiciário*. Belo Horizonte: Fórum, 2020, pp. 66-67.

<sup>290</sup> ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. *A mediação e a conciliação... Op. cit.*, p. 67.

<sup>291</sup> “Para onde se dirigem os bacharéis? O novo modelo de curso continua privilegiando a advocacia e o debate judicial. Assim, até hoje, muita gente fala em ‘curso de advocacia’, e a advocacia é imaginada como advocacia judicial.” (LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 207).

<sup>292</sup> “O embate estava claro, mas não a solução. O embate estava entre dar ao próprio povo o controle da máquina judiciária e realizar o ideal de participação dos cidadãos em todos os poderes do Estado, ou organizar o Estado para controlar a massa dos cidadãos e, segundo alguns, as minorias locais poderosas. A solução foi sendo encaminhada para a segunda via, estabelecendo-se uma justiça mais profissional e centralizada, cuja carreira era nacional e a evolução dependia do Ministério da Justiça em diversos momentos. Isso pode explicar porque em 1832 se restringiam os agravos, mas em 1841 se restabeleceram. Por meio deles controlava-se permanentemente o funcionamento dos juízos inferiores, fazendo surgir uma espécie de tutela permanente sobre as primeiras instâncias, as quais, por seu turno, podem ter se acostumado com a ideia de que a celeridade dos processos não era tão relevante.” (LOPES, José Reinaldo de Lima. *História da Justiça e do processo no Brasil do século XIX*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 172).

O jurista é um cientista, e o Direito a sua ciência<sup>293</sup>. O objeto de investigação é a lei, e por intermédio de fórmulas interpretativas racionais se chegaria à sua verdadeira vontade, que poderia ser demonstrada como em um teorema, cujo resultado seria a Justiça<sup>294</sup>. Sob esse viés, novamente, o que se tem é a primazia da heterocomposição estatal<sup>295</sup>, que deverá ser técnica e científica, conduzida por um juiz profissional, como única forma de produção de um resultado justo para a lide<sup>296</sup>.

A ideia de Direito como ciência, calcada no positivismo jurídico, reduziu, portanto, a pacificação social a uma solução formal, decorrente da aplicação de normas jurídicas ao caso, cuja justiça era definida pela observância de dois processos. Primeiro, o processo legislativo, no momento da positivação abstrata da norma<sup>297</sup>; depois, o processo judicial, quando da aplicação concreta daquela pelos tribunais, de forma quase que cartesiana<sup>298</sup>.

O processualista Mauro Cappelletti, um dos precursores do movimento universal de acesso à Justiça, há muito chamava a atenção para o reducionismo positivista do Direito a

---

<sup>293</sup> “O direito dos professores aparece quando, sob certas condições, a tônica na ocupação com o direito passa para as Faculdades de Direito e seus mestres. Nasce aí, também, a expressão *Ciência do Direito* (*Rechtswissenschaft*) como termo escolar, que assim se difunde por toda a Europa. Isso não quer dizer que o direito passasse a ser criado e produzido pelos professores, mas que a doutrina passava a ocupar um lugar mais importante que a prática e os doutrinadores a terem uma precedência sobre os profissionais do direito.” (FERRAZ JR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão e dominação*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1994, p. 77).

<sup>294</sup> “No sentido sociológico, positivação é um fenômeno que naquele século será representado pela crescente importância da lei votada pelos parlamentos como fonte do direito. O Antigo Regime caracterizava-se pelo enfraquecimento da Justiça, cuja dependência política se projetava no arbítrio das decisões. A crítica dos pensadores iluministas e a necessidade de segurança da sociedade burguesa passou a exigir a valorização dos preceitos legais no julgamento dos fatos. Daí se originou um respeito quase mítico pela lei, base, então, para o desenvolvimento da poderosa Escola da Exegese, de grande influência nos países em que dominou o espírito napoleônico. A redução do jurídico ao legal foi crescendo durante o século XIX, até culminar no chamado legalismo.” (FERRAZ JR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do Direito... Op. cit.*, p. 75).

<sup>295</sup> “O fortalecimento do Estado, aliado à consciência de sua função pacificadora, conduziu à afirmação da quase absoluta exclusividade estatal no exercício da solução de conflitos.” (GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. *Manual dos MESCS: meios extrajudiciais de solução de conflitos*. Barueri-SP: Manole, 2016, p. 10).

<sup>296</sup> “Sentença justa, neste sistema, não significa mais dizer sentença conforme o sentimento social, mas quer dizer simplesmente sentença conforme a lei [...]” (CALAMANDREI, Piero. *Processo e democracia: conferências realizadas na Faculdade de Direito da Universidade Nacional Autônoma do México*. Tradução de Mauro Fonseca Andrade. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 45).

<sup>297</sup> “Ora, isto (normas, conceitos e regras) passa a ser o material da ciência dogmática, que se transforma numa elaboração de um material abstrato, num grau de abstração ainda maior, o que lhe dá, de um lado, uma certa independência e liberdade na manipulação do direito, permitindo-lhe grande mobilidade; pois tudo aquilo que é direito passa a ser determinado a partir das suas próprias construções. [...] De outro lado, porém, paga-se um preço por isso: o risco de um distanciamento progressivo da realidade, pois a ciência dogmática, sendo abstração da abstração, vai preocupar-se de modo cada vez mais preponderante com a função das suas próprias classificações, com a natureza jurídica dos seus próprios conceitos etc.” (FERRAZ JR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão e dominação*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1994, pp. 81-82).

<sup>298</sup> “E, então, se compreende facilmente como neste sistema o momento judiciário, o segundo momento, seja muito simples. O juiz, ao qual se apresenta o fato, não deve fazer outra coisa que classificá-lo juridicamente, isto é, nele reconhecer os caracteres típicos de um daqueles modelos que estão previstos no arquivo; encontrada a ficha, não deve fazer outra coisa que ler, bela e prontamente naquela ficha, a solução apropriada.” (CALAMANDREI, Piero. *Processo e democracia... Op. cit.*, p. 44).

um sistema de normas estatais. Essa teria sido a causa do ceticismo normativo que fundamentou o realismo jurídico e os movimentos pelos métodos alternativos de solução de conflitos<sup>299</sup>.

Por outro lado, na solução consensual há valorização de dimensões do conflito que transcendem à interpretação da norma aplicável aos fatos demonstrados, cerne do positivismo. Com efeito, elementos como os custos econômicos e temporais do litígio, as dificuldades psicológicas, ou mesmo eventuais benefícios decorrentes de fatos que extrapolam os estreitos limites da causa de pedir, são integrados no conceito de Justiça do Resultado, em detrimento da mera e formal aplicação da lei<sup>300</sup>.

Nesse sentido, ao analisar o avanço da autocomposição na Suécia, o professor Bengt Lindell ressalta quão diferentes são as abordagens empregadas nos chamados meios alternativos de solução de conflitos daquelas judiciais, destacando o papel muitas vezes periférico da definição do direito, *in verbis*:

*With the use of ADR, on the other hand, its typical that the problem definition is broad. As a rule, consideration is given not only (and sometimes not at all) to legal factors, but also to commercial interests, personal factors, the community and occasionally, even social factors. All of these factors – depending on the nature of the dispute – may have a different significance<sup>301</sup>.*

Inferível, portanto, uma íntima ligação entre o movimento positivista do Direito e a preferência por uma solução adjudicada ao se satisfazer a Justiça com a solução formal e burocrática da declaração do direito pelo Estado-juiz ao caso concreto<sup>302</sup>.

Essa ligação aparece de forma mais intensa com o surgimento do Direito Processual enquanto ramo autônomo do Direito. De fato, o processo é o palco por excelência das

<sup>299</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à Justiça. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 41, abr./jun. 2014, pp. 405-423 [acesso digital não paginado].

<sup>300</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos... *Op. cit.*, pp. 405-423.

<sup>301</sup> LINDELL, Bengt. Alternative dispute resolution and the administration of Justice – Basic Principles. *Scandinavian Studies in Law, 1999-2012*, pp. 312-344, p. 315.

<sup>302</sup> A fim de demonstrar o arcabouço ideológico da época, a sustentar a percepção ora defendida de que ao Estado cabia solucionar o conflito com a aplicação formal do Direito, destaca-se importante observação do doutrinador português Manuel Hespanha: “Esta visão do Estado – que nasceu da dialética hegeliana entre o real (a sociedade) e o racional (o Estado) –, foi posteriormente teorizada pela doutrina do direito público alemão da segunda metade do sec. XIX, para a qual competiria ao Estado (ao soberano) a tarefa de arbitrar e harmonizar a pluralidade das pretensões dos indivíduos e dos grupos, de modo a manter a coesão nacional e a fazer prevalecer o interesse do todo (o interesse público, nacional); nestes termos, ao Estado caberia racionalizar e hierarquizar os interesses particulares e impor a estes o interesse geral, garantindo a ordem pública, a defesa externa, o monopólio da força, a estabilidade, certeza e efetividade do direito.” (HESPANHA, António Manuel. *Pluralismo jurídico e direito democrático*. São Paulo: Annablume, 2013, p. 43).

técnicas interpretativas positivistas que buscam a completude do sistema, sua coerência e racionalidade abstratas<sup>303</sup>. O momento de sua afirmação autônoma fará dele, processo, espaço de disputas interpretativas, distantes, muitas vezes, de aspectos da realidade do conflito<sup>304</sup>. Esse cenário restou bem evidenciado pelo professor José Roberto Bedaque:

O direito processual passou a ser estudado cientificamente a partir da polêmica iniciada em 1856 entre Windscheid e Muther, a respeito do direito de ação, bem como da obra de von Bülow (1868). Encerrou-se a fase sincrética, em que o processo era tratado como mero apêndice do direito material, iniciando-se a fase autonomista, marcada pela ideia separatista. Aqui a grande preocupação dos estudiosos do novo ramo do Direito era determinar seus fundamentos e princípios. **A técnica passou a imperar, e era considerada valor quase-absoluto, acima até mesmo do próprio direito material, que foi relegado a plano inferior. A observância das regras processuais era mais importante que a solução da questão substancial** [grifo nosso]<sup>305</sup>.

É óbvio que nesse contexto de maior preocupação com a forma do que com o conteúdo, era de se esperar que a preocupação do processo fosse maior com a solução formal do litígio do que com a sua efetiva pacificação<sup>306</sup>. Da mesma forma, era de se supor que a utilização de grande número de incidentes e recursos processuais fosse algo valorizado e não depreciado. Tudo isso resultou em natural negligência da solução consensual em favor da primazia da adjudicação<sup>307</sup>. Até esse momento não havia que se falar em escopos social e político do processo, tampouco em uma busca da legitimação processual pelo resultado

<sup>303</sup> “Desta fé iluminista na onipotência da razão nasce a ilusão de poder reduzir o processo, da função religiosa, a uma engrenagem de silogismos ou a uma simples operação matemática.” (CALAMANDREI, Piero. *Processo e democracia*: conferências realizadas na Faculdade de Direito da Universidade Nacional Autônoma do México. Tradução de Mauro Fonseca Andrade. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 27).

<sup>304</sup> Em um ambiente epistemológico construído a partir da afirmação da *autonomia do direito processual civil*, disciplina constituída em torno da independência da norma processual, é fácil entender como a ciência processual acabou fechada em suas próprias premissas, formando um conhecimento fortemente *autoreferente* (SALLES, Carlos Alberto de. A instrumentalidade metodológica do processo. In: SIMONS, Adrian *et al.* (Orgs.). *Estudos em homenagem a Ada Pellegrini Grinover e José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 301).

<sup>305</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 19.

<sup>306</sup> “O dogma da irrelevância da vontade no processo decorre, ainda, do estigma de separar o direito processual do direito material. Para que se confirmem efetividade e segurança jurídica ao processo, seria preciso haver a prevalência da forma em detrimento da vontade.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 50).

<sup>307</sup> “Pela visão tradicional da justiça e do processo, à moda do Estado liberal oitocentista e da processualística das primeiras décadas deste século, no fazer cumprir a lei exauria-se a ideia de promover justiça mediante o exercício da jurisdição.” (DINAMARCO, Candido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 156).

pacificador, o que somente veio a acontecer na segunda metade do século XX, naquilo que se passou a chamar de *processo civil de resultado*<sup>308</sup>.

A partir do final do século XX, entretanto, percebeu-se o constante aumento da complexidade social decorrente de uma crescente multiplicidade de saber e de novas atividades econômicas, refletidas numa infinidade de variadas relações sociais<sup>309</sup>. Essa circunstância foi responsável, em um primeiro momento, pelo aumento da atividade legislativa do Estado, como tentativa frustrada de se manter como fonte única do Direito diante da multiplicidade crescente de novas relações intersubjetivas<sup>310</sup>. A velocidade de transformação da sociedade, contudo, em descompasso com os formais e burocráticos procedimentos de criação do Direito estatal (positivação e adjudicação)<sup>311</sup>, fez o Estado ceder cada vez mais espaço para outras fontes decorrentes da privatização da regulação<sup>312</sup>.

Nessa esteira, tem-se o próprio fenômeno econômico da globalização, caracterizado justamente por sua contraposição às típicas barreiras do Estado-nação<sup>313</sup>. O fenômeno é intensificado com o uso da internet como instrumento de comunicação e contratação

<sup>308</sup> DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2017, pp. 89-90.

<sup>309</sup> “Tudo isso faz combinar a continuidade de velhos conflitos com o desenvolvimento de novos dissensos, numa inusitada metamorfose social. Velhos conflitos, assim entendidos aqueles vinculados à posse e controle de bens materiais. Novos conflitos, aqueles relativos ao acesso e ao compartilhamento dos bens e oportunidades do conhecimento, à oralidade persuasiva, à consciência da intersubjetividade. Velhos conflitos, aqueles que têm como paradigmas a hierarquia, a coação, a discriminação, a competição excludente, o fundamentalismo, o absolutismo. Novos conflitos, aqueles que têm como paradigmas a horizontalidade, a persuasão, a igualdade de oportunidades, a competição cooperativa, o pluralismo, o universalismo interdependente e suas dissipações.” (VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017, pp. 32-33).

<sup>310</sup> Ao analisar as causas do rápido avanço do movimento pelos métodos alternativos de solução de conflitos, Bengt Lindell assevera com propriedade: “Another explanation for the quick development mentioned, is society’s ever increasing complexity and the difficulties for the legislator in keeping up.” (LINDELL, Bengt. *Alternative Dispute Resolution and the Administration of Justice – Basic Principles. Scandinavian Studies in Law, 1999-2002*, pp. 312-344, p. 332).

<sup>311</sup> “En témoignage, le phénomène d’inflation législative, premier des symptômes d’une dégradation de la norme juridique adaptée aux réalités sociales qu’elle doit pourtant de moins en moins régir.” (LAUFER, Romain; MULLER-LAGARDE, Yvonne. *Le management face au judiciaire: un nouveau domaine d’enseignement et de recherche. Revue Française de Gestion*, n. 269, 2017/8, pp. 11-17, p. 12).

<sup>312</sup> “Aspecto, porém, que de certo merece ênfase é o da ‘privatização’, como um dos elementos da evolução jurídica moderna – tópico recentemente analisado com agudeza por Per Henrik Lindblom, diretor da Faculdade de Direito da Universidade de Uppsala. A privatização é evidentíssima na ‘segunda onda’ do movimento de acesso à Justiça, em que indivíduos e associações privadas têm adquirido legitimidade para demandar a proteção de interesses de grupos coletivos (chamados difusos). Mas a privatização também emerge na ‘terceira onda’: considere-se o fato de que, em muitos expedientes de ADR, leigos assumem funções decisórias ou quase decisórias, assim como o fato de que, com frequência, o critério de julgamento é antes a equidade que o direito estrito.” (CAPPELLETTI, Mauro. *Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à Justiça. Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 41, abr./jun. 2014, pp. 405-423 [acesso digital não paginado]).

<sup>313</sup> “Face au marché mondial et dématérialisé, aux nouvelles technologies de l’information, l’État s’est retrouvé affaibli et concurrencé dans sa fonction normative par de multiples autorités, parmi lesquelles les entreprises transnationales.” (LAUFER, Romain; MULLER-LAGARDE, Yvonne. *Le management face au judiciaire... Op. cit.*, p. 12).

instantânea por consumidores individuais em um espaço virtual mundial<sup>314</sup>. O Estado-nação, monopolista na criação do Direito (legislado e adjudicado), abre espaço a uma sociedade plurinormativa<sup>315</sup>, o que dificulta a manutenção da adjudicação como forma predominante de solução de conflitos, tal qual pensado no século XIX e começo do século XX<sup>316</sup>, resgatando-se, assim, a importância da consensualidade como instrumento de regulação e pacificação social<sup>317</sup>.

## 2.2 CONSENSUALIDADE E EFICIÊNCIA QUANTITATIVA NO TRATAMENTO DO CONFLITO

Como visto anteriormente, o conceito de eficiência está no âmago do gerenciamento do processo. Isso porque a atividade gerencial na Justiça, inclusive no processo, é influenciada pelo *new public management*, que se orienta pela busca da eficiência como fator de legitimação do próprio agir estatal. Essa eficiência, entretanto, comporta duas facetas: uma de natureza quantitativa (econômica) e outra qualitativa (relacionada ao valor justiça)<sup>318</sup>.

---

<sup>314</sup> “Assim, na presente era dos conhecimentos, com as suas conturbações mundializantes e redes comunicativas, tendem a prevalecer os aspectos relacionais, horizontalizantes e dinâmicos ou expansivos das relações interpessoais e sociais em geral. A ideia/poder de autoridade fica diluída em face daquela maior fluidez do imponderável relacional, acentuando os conflitos em torno da instabilidade de uma moral pós-convencional.” (VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017, p. 54).

<sup>315</sup> PICARDI, Nicola. *Juridição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução, Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2018, pp. 5-6.

<sup>316</sup> Especialmente nas grandes metrópoles, a difícil (ou irreversível) crise vivenciada pelos poderes judiciais locais, a crescente heterogeneidade sociocultural, a especialização da divisão do trabalho, a diversificação e fragmentação de papéis sociais, e os problemas e dificuldades de acesso das camadas populares a bens materiais e imateriais valorizados no âmbito da sociedade abrangente são fatos que favorecem a noção de complexidade do mundo moderno-contemporâneo. Constata-se uma significativa mudança nos padrões “tradicionais” relativos aos valores e crenças, que se deslocam em busca de adequação a um novo *establishment*. A valorização do indivíduo encontra papel determinante não só na dimensão econômica, como, também, na dimensão interna da subjetividade. O trânsito entre mundos socioculturais distintos favorece os inúmeros choques de valores e interesses, demandando a utilização de novos padrões de comportamento e comunicação, em cujo cenário a “negociação” é a fonte primária dos inter-relacionamentos (MENDONÇA, Angela Hara Buonomo. A reinvenção da tradição do uso da mediação. *Doutrinas essenciais, arbitragem e mediação*, v. 6, set./2014, pp. 495-506, [acesso digital não paginado]).

<sup>317</sup> “*La justice accompagne la vie de la société, elle em absorbe les principaux changements, les principales évolutions. Aussi, il n’y a rien de surprenant à ce que, dans un contexte de mondialisation et de consommation de masse, les exigences de rendement, d’efficacité et de rationalisation gestionnaire s’imposent à elle.*” (DEHARO, Gaëlle; SAUVIAT, Agnès. L’ambiguïté managériale. In: CADIET, Loïc; JEAN; Jean-Paul; PAULIAT, Hélène. *Mieux administrer pour mieux juger: essai sur l’essor et le enjeux contemporains de l’administration de la justice*. Paris: IRJS Éditions, 2014, p. 70).

<sup>318</sup> “*La qualité de la justice este le résultat de cet équilibre entre l’efficience et l’équité.*” (CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Les cahiers de la Justice*. Dalloz, n. 1, 2010/1, pp. 13-33, p. 29).

Sob a ótica quantitativa, a Justiça (como em qualquer outro serviço público) se vê confrontada com a escassez. Esta, por sua vez, é um princípio utilizado pela economia para definir o imperativo da realidade consistente na limitação de recursos, impedindo a sociedade de prover os seus membros com todos os produtos e serviços a que aspiram<sup>319</sup>. A justiça, como serviço público oferecido pelo Poder Judiciário, portanto, não pode ser vista de forma ilimitada. Como qualquer outro serviço há um custo para a sua prestação, e a realidade imposta pelo princípio da escassez não permite que esse seja desconsiderado. Nesse sentido, recorda-se a observação de Kevin Clermont: “*you cannot reasonably overlook the price of pursuing justice, no matter how you wish to define justice*”<sup>320</sup>.

A sociedade da segunda metade do século XX foi marcada por sua complexidade, caracterizada pelo maior reconhecimento de direitos fundamentais, bem como daqueles decorrentes das novas e mais frequentes relações intersubjetivas da sociedade de consumo e da economia compartilhada, ensejando a explosão e massificação dos conflitos<sup>321</sup>.

Nesse contexto, de aumento quantitativo das relações jurídicas, todas elas potencialmente causadoras de conflitos, é que se passa a rever a primazia da adjudicação na sua solução. A consensualidade, então, é resgatada como decorrência da percepção de que soluções consensuais para os conflitos são economicamente mais eficientes do que as adjudicadas<sup>322</sup>.

A Justiça, assim, passa a depender da utilização racional e seletiva da adjudicação como forma de solução das controvérsias sociais<sup>323</sup>. Em outras palavras, não há recursos

---

<sup>319</sup> “O gerenciamento de recursos da sociedade é importante porque estes são escassos. Escassez significa que a sociedade tem recursos limitados e, portanto, não pode produzir todos os bens e serviços que as pessoas desejam ter. Assim como uma família não pode dar a seus membros tudo o que eles desejam, uma sociedade não pode dar a cada membro um padrão de vida alto ao qual eles aspirem.” (MANKIOW, N. Gregory. *Introdução à economia*: edição compacta. Tradução de Allan Vidigal Hastings. São Paulo: Thompson, 2005, p. 4).

<sup>320</sup> CLERMONT, Kevin M. *Principles of Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup>. ed. St. Paul-MN: Thompson Reuters, 2012, p. 473.

<sup>321</sup> Nesse sentido, sobre o excesso de judicialização: “*Nous assistons à une ‘explosion judiciaire’ par le nombre sans cesse croissant des procédures contentieuses, ce qui correspond à un besoin de justice insatisfait. Le juge est devenu le recours contre les abus, la sauvegarde ultime contre une atteinte à une liberté fondamentale et, surtout, le mode ordinaire si ce n’est normal de résolution des conflits, sans aucun intermédiaire, sans filtre.*” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: LITEC, 2004, p. 155).

<sup>322</sup> Ressalta-se a mudança de paradigma no meio de solução de conflitos a ser incentivado, do adjudicatório para o consensual: “Ocorre, porém, que esse caminho deixou de ser lógico tendo em vista a saturação da via judicial, na medida em que o aparelho estatal não conseguiu mais dar conta de resolver os inúmeros litígios que com o tempo passaram a se avolumar nos recintos com esse fim.” (GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. *Manual dos MESCs: meios extrajudiciais de solução de conflitos*. Barueri-SP: Manole, 2016, p. 5).

<sup>323</sup> “Para que o sistema judiciário como um todo possa cumprir o seu papel com eficiência e em tempo razoável (nossa posição), deve ser reservado ao Poder Judiciário, fundamentalmente, causas mais significativas que exijam o controle da legalidade nos casos de lesão ou ameaça de lesão a direitos.” (BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. 2<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 51).

materiais e humanos para que o Estado resolva pela adjudicação todos os conflitos surgidos na sociedade de massa do final do século XX. Nessa linha, as palavras do juiz federal americano Jack Weinstein se mostram universais, *in verbis*:

*Settlements may be even more desirable in the mass commercial age in which we now live. Unsettled disputes about harms to large numbers of people across geographic and demographic lines, caused by large entities, present risks of social breakdowns without fair, timely, and efficient resolution. Time-consuming adjudication results in excessive transaction costs and unnecessary stress on individuals, families, local and national economies, and government service networks. If we persist in trying each dispute as if it were a unique horse-and-buggy collision at a muddy intersection in nineteenth-century Cairo, Illinois, businesses may be unfairly saddled with continuing litigations while individuals claiming harm may be left almost indefinitely adrift. Most mass tort cases must be disposed of by settlement. Trying each of them would completely overwhelm the nation's courts<sup>324</sup>.*

Com efeito, nos Estados Unidos, já a partir do início dos anos 1970, verificou-se um movimento pela reforma do sistema jurídico, propondo-se o uso de alternativas consensuais à adjudicação como consequência dos efeitos negativos do aumento da demanda judicial. Como assevera Nolan-Haley, o sensível crescimento das ações judiciais, decorrente, principalmente, do reconhecimento de novos direitos civis e consumeristas nos anos 60, congestionava as Varas Judiciais e tornava infundável a espera pelos respectivos julgamentos<sup>325</sup>.

No Brasil, no final do século XX, também é perceptível essa tomada de consciência. O professor Kazuo Watanabe aponta na mesma direção (baseando-se nos achados de Mauro Cappelletti referentes à terceira onda renovatória do processo) ao chamar a atenção à necessidade de explorar meios alternativos de solução de controvérsias, como a conciliação e a arbitragem<sup>326</sup>. Na mesma linha, José Roberto Bedaque indica que, hodiernamente, o

<sup>324</sup> WEINSTEIN, Jack B. Comments on Owen M. Fiss, Against Settlement (1984). *Fordham L. Rev.*, n. 78, 2009, pp. 1265- 1272, p. 1266.

<sup>325</sup> “ADR assumed the attributes of a law reform movement in the early nineteen seventies when many observers in the legal and academic communities began to have serious concerns about the negative effects of increased litigation. Legislation enacted in the nineteen sixties granted a broad range of individual protections from consumer to civil rights. The search for redress of those rights through the legal system, however, was becoming a complex exercise. People began to look for alternatives to the court adjudication of disputes as docket congestion, high legal costs and waiting for your day in court became a way of life for Americans who encountered the judicial system either voluntarily or involuntarily.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute Resolution*. 3<sup>rd</sup>. ed. St. Paul-MN: Thomson West, 2008, p. 5).

<sup>326</sup> “Aspecto que não pode ser negligenciado é a organização judiciária, certo é que, por mais perfeitas que sejam as leis materiais e processuais, será sempre falha a tutela jurisdicional dos direitos, se inexistirem juízes preparados para aplicá-las e uma adequada infraestrutura material e pessoal para lhes dar o apoio necessário. Nesse âmbito, os estudos que vêm sendo desenvolvidos não se limitam ao mero aspecto organizacional, sua



maior problema da Justiça é a excessiva demora dos processos, intimamente ligada à deficiência estrutural do Judiciário, somada ao aumento excessivo do número de demandas decorrentes da ampliação do acesso à tutela jurisdicional<sup>327</sup>.

Nesse mesmo rumo, a professora Ada Pellegrini Grinover identifica claramente um gargalo na máquina judiciária, que chama de “a crise da Justiça”. Destaca, assim, a combinação de dois fatores determinantes para a insuficiência da heterocomposição estatal do final do século XX, quais sejam: o aumento da litigiosidade e os esforços em direção à universalidade da jurisdição<sup>328</sup>.

Constata-se que, de fato, o aumento da complexidade social moderna causa maior número de relações interpessoais, e que o incremento no rol de direitos passíveis de reconhecimento pelos tribunais exponenciam uma conflitualidade social difícil de ser resolvida exclusivamente pelos instrumentos tradicionais do processo adjudicatório<sup>329</sup>.

Somam-se a isso os sucessos obtidos na ampliação do acesso à Justiça como consequência das primeira e segunda ondas renovatórias descritas por Mauro Cappelletti<sup>330</sup>, tudo a sobrecarregar o Judiciário de ações judiciais<sup>331</sup>. Nesse cenário, não basta o mero aumento do número de juízes para dar conta da demanda judicial, pois, inegavelmente,

---

estrutura e sua funcionalidade. Novas estratégias de tratamento dos conflitos de interesses têm sido analisadas e até mesmo postas em prática, procurando soluções alternativas aos meios tradicionais em uso, como o juízo de conciliação, os juízos arbitrais e a participação de leigos na administração da Justiça.” (WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 2ª ed. Campinas, SP: Bookseller, 2000, p. 29).

<sup>327</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, pp. 46-47.

<sup>328</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Fundamentos da Justiça Conciliativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 14, jul./set. 2007, pp. 16-21 [acesso digital não paginado].

<sup>329</sup> “Furthermore, the complexities of both modern life and modern lawsuits have shown us that disputes often have more than two sides in the sense that legal disputes and transactions involve many more than two parties. Procedures and forms like interpleader, joinder consolidation and class actions have attempted to allow for more than just plaintiffs and defendants to voices to be heard, all the while structuring the discourse so that parties must ultimately align themselves on one side of the adversarial line or the other.” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 10).

<sup>330</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à Justiça. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 41, abr./jun. 2014, pp. 405-423 [acesso digital não paginado].

<sup>331</sup> Com efeito, as primeira e segunda ondas renovatórias do acesso à Justiça focavam no acesso à prestação jurisdicional adjudicada. A primeira onda, caracterizada pela superação dos óbices financeiros à parte para litigar em juízo, ensejou a ampliação da gratuidade da Justiça, quer por meio da isenção de custas, quer por intermédio do patrocínio da causa pela Defensoria Pública ou advocacia dativa. A segunda onda, voltada à correção da deficiência processual para a proteção de direitos transindividuais, viu-se atendida, dentre outras leis, pela Lei da Ação Civil Pública e pelo Código de Defesa do Consumidor, reconhecendo-se legitimidade extraordinária a entes públicos e privados para a defesa em juízo dos direitos da coletividade. Por óbvio que o sucesso (ainda que insuficiente) dos mecanismos supracitados acarretou um aumento considerável na demanda judicial a pressionar os recursos escassos à solução adjudicada de todos os conflitos (CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos... *Op. cit.* [acesso digital não paginado]).

“quanto mais ampla a universalidade da jurisdição, maior será o número de processos, formando uma verdadeira bola de neve”<sup>332</sup>.

Ao destacar a impossibilidade material e a ineficácia da perspectiva de mero aumento estrutural da Justiça, constata-se a importância das observações de Marc Galanter. Segundo o jurista americano, há uma constante expansão de pessoas e de problemas passíveis de proteção judicial, decorrente da capacidade humana de inventar novos problemas tão ou até mais rapidamente do que os antigos são resolvidos. Isso faz com que, em primeiro lugar, a injustiça não seja identificada como medida estática a ser alcançada pelo fornecimento institucional de Justiça, mas, sim, uma medida dinâmica vinculada à expansão do conhecimento humano, que tende a se expandir mais rápido do que a burocracia institucionalizada<sup>333</sup>. E, em segundo lugar:

[...] em um mundo de capacidades em expansão e expectativas em crescimento, onde queixas de injustiça proliferam, não podemos evitar a necessidade de racionamento da justiça. Justiça não é gratuita. Usa recursos – dinheiro, organização e, não menos, um limitado suprimento de atenção. Cada investimento dessa natureza envolve correspondentes custos de oportunidade. E justiça não é a única coisa que desejamos<sup>334</sup>.

De acordo com dados do CNJ, até o final de 2017, o Judiciário brasileiro contava com 80,1 milhões de processos no aguardo de solução definitiva, o que representava um aumento de 0,3% em comparação ao ano anterior. Entre 2009 e 2017, entretanto, o estoque de processos aumentou 31,9%, perfazendo um aumento médio anual de 4%. De outro lado, os juízes apresentaram produtividade média de 1.819 processos baixados, o que corresponde a uma média de 7,2 processos solucionados por dia útil, cujos números demonstram a grande operosidade da máquina Judiciária brasileira<sup>335</sup>.

Essa alta produtividade, porém, não só tem sido insuficiente para reduzir o estoque de processos pendentes (que anualmente aumenta), como onera os cofres públicos. Com efeito, apenas durante o ano de 2017, as despesas totais do Poder Judiciário foram de R\$ 90,8 bilhões, 4,4% a mais do que em 2016, sem que houvesse redução do acervo de processos

---

<sup>332</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Fundamentos da Justiça Conciliativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 14, jul./set. 2007, pp. 16-21 [acesso digital não paginado].

<sup>333</sup> GALANTER, Marc. Acesso à justiça em um mundo de capacidade social em expansão. Tradução de João Eberhardt Francisco, Maria Cecília de Araújo Asperti e Susana Henriques da Costa. *Revista Brasileira de Sociologia do Direito*. Porto Alegre, v. 2, n. 1, jan./jun., 2015, pp. 37-49, p. 44-45.

<sup>334</sup> GALANTER, Marc. Acesso à justiça em um mundo... *Op. cit.*, p. 45.

<sup>335</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Relatório analítico Justiça em Números 2018: ano-base 2017*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2018, p. 197. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>. Acesso em: 12 maio 2021.

em tramitação proporcional ao aumento da despesa pública. Desse total, R\$ 82,2 bilhões foram destinados ao pagamento de recursos humanos, expressados em uma força de trabalho de 448.964 pessoas, das quais: 18.168 são magistrados (4%); 272.093 são servidores (60,6%); 71.969 são terceirizados (16%); 67.708 são estagiários (15,1%); e 19.026 são conciliadores, juízes leigos e voluntários (4,24%)<sup>336</sup>.

Cabe, portanto, rever as bases do agir estatal na Justiça, calcadas tradicionalmente em processo rígido, burocrático e alienante da participação consensual das partes. A racionalidade gerencial, nessa linha, propõe a reformulação do processo que, orientado pela eficiência, passa a privilegiar a flexibilidade procedimental, a oralidade e a participação efetiva das partes. Tais elementos não devem se fazer presentes apenas na construção de uma solução meritória ao conflito, mas, também, na própria organização consensual do processo, como instrumento de aumento de sua eficiência econômica, mesmo quando persistir a necessidade de uma solução adjudicada.

Nesse sentido, a solução judicial de questões controvertidas entre as partes (quer sobre o mérito da causa ou sobre a própria organização do processo) tende a se mostrar menos eficiente do que a solução consensual (tanto para o Estado quanto para as próprias partes). Com efeito, do ponto de vista posterior à adjudicação, sempre que um terceiro que não os próprios envolvidos decida uma questão, essa decisão poderá agradar, no máximo, a uma das partes<sup>337</sup>. De fato, o julgamento de qualquer questão, no mais das vezes, é favorável a apenas um dos conflitantes<sup>338</sup>. Como, porém, as alegações das partes podem ser apenas parcialmente acolhidas, a solução judicial pode, em verdade, desagradar a ambas. Assim, em face da certa frustração de ao menos uma das partes, o sistema jurídico enfrenta duas consequências.

A primeira consequência reside na tentação da parte sucumbente resistir juridicamente ao decidido por todos os meios previstos no ordenamento, principalmente

---

<sup>336</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Sumário Executivo Justiça em Números 2018*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2018, p. 11. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/da64a36ddee693ddf735b9ec03319e84.pdf>. Acesso em: 10 maio 2021.

<sup>337</sup> “*Enfin une incoherence de principe: la justice ne résout pas le problème posé. Elle résout le conflit, mais non la relation conflictuelle. Elle tranche ce qu’elle ne peut dénouer et ne clôt pas le désaccord par un accord. Elle fait un vainqueur et un vaincu, ce qui est – toute l’histoire humaine en atteste – l’une des meilleures manières de fomenter revanches et représailles.*” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: LITEC, 2004, p. 2).

<sup>338</sup> “*When a civil dispute ends in trial there is almost always a clear loser, and usually a clear winner as well.*” (GROSS, S. R.; SYVERUD, K. D. Don't try: civil jury verdicts in a system geared to settlement. *UCLA L. Rev.*, v. 44, 1996, pp. 1-40, p. 7).

(mas não somente) o recursal<sup>339</sup>. Na Justiça americana, Kevin Clermont chama a atenção para o fato de, embora 80% de todas as decisões apeladas na Justiça Federal serem mantidas, ainda aproximadamente um quinto dos sucumbentes decide que eles podem se arrastar até a última instância, independentemente das suas chances de vitória<sup>340</sup>.

Por outro lado, como segunda consequência, tem-se que o sucumbente estará menos favorável a cumprir, voluntariamente, o decidido (afinal, ele provavelmente discorda dele). Essa resistência pode se traduzir em atos materiais e processuais voltados a frustrar o cumprimento, ainda que forçado, da decisão<sup>341</sup>.

De fato, como bem sintetiza a professora Ada Pellegrini Grinover:

no chamado perde-ganha sempre haverá uma parte insatisfeita (quando não as duas, como acontece na sucumbência recíproca). E isto é evidenciado por todas as manobras das partes com a utilização de recursos e meios de impugnação, bem como na resistência ao cumprimento da sentença<sup>342</sup>.

Ambas as consequências impactam diretamente na eficiência quantitativa do ordenamento jurídico. De fato, recorrendo ou impugnando, o insurgente estará contribuindo para sobrecarregar o juízo competente à análise da impugnação ou do recurso, aumentando o consumo de tempo não só para aquele específico caso, mas, também, para todos os outros feitos que aguardam análise pelo mesmo órgão julgador.

Tendo em vista que a demora na solução do litígio está diretamente relacionada ao aumento dos custos do processo, é inegável que recursos e impugnações (tanto de natureza meritória quanto processual) aumentam os custos do litígio judicial, sejam públicos (entendidos como custos de manutenção da Justiça em si) ou privados (custas judiciais e honorários advocatícios)<sup>343</sup>. Para o particular, essa relação diretamente proporcional entre

<sup>339</sup> “*In comparison to cases disposed by trial, settlements are unlikely to be appealed because they tend to involve the resolution of disputes that could lead litigants to seek further legal remedies.*” (COHEN, Thomas H.; FAROLE, Donald J. *Appeals of civil trials concluded in 2005*. United States of América: U.S. Department of Justice. Bureau of Justice Statistics, Oct. 3, 2011, p. 2. Disponível em: <http://bjs.gov/content/pub/pdf/actc05.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2019).

<sup>340</sup> CLERMONT, Kevin M. *Litigation Realities Redux*. *Notre Dame L. Rev.*, v. 84, 2009, pp. 1919-1974, p. 1972.

<sup>341</sup> “*La décision de justice est aujourd’hui contestée et trop souvent inexécutée.*” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: LITEC, 2004, p. 155).

<sup>342</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Os métodos consensuais de solução de conflitos no Novo CPC. *In: O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, pp. 1-21, p. 3.

<sup>343</sup> Nesse sentido, os resultados de uma pesquisa nacional realizada com advogados membros do Colégio Americano de Advogados de Contencioso, membros da Associação Americana de Advogados, Seção Contenciosa, e membros da Associação Nacional de Advogados Trabalhistas, mostrou que 92%, 82% e 73%, de cada grupo, respectivamente, concordou com a afirmação de que quanto mais demora o processo, mais ele custa (GERETY, Corina. *Excess and Access: consensus on the American Civil Justice Landscape*. University of Denver: Institute for the Advancement of the American Legal System, 2011, p. 9. Disponível em:

tempo e custo do processo tende a ser mais verdadeira em sistemas que não reembolsam o vencedor das despesas efetivas com advogado, como ocorre no sistema americano, que restringe os ônus da sucumbência, e no brasileiro, que estabelece que os honorários de sucumbência pertencem ao advogado e não à parte<sup>344</sup>.

Ademais, como visto, por não concordar com a sua derrota, é legítimo presumir que o sucumbente seja mais reticente a observar voluntariamente o que fora decidido, do que se houvesse consentido com o encaminhamento (meritório ou processual) adotado. Em se tratando de decisões de mérito condenatórias, a resistência ao cumprimento aumenta tanto o volume de trabalho do juízo da condenação (repercutindo no tempo de tramitação das demais ações em trâmite) quanto o custo total do litígio (novamente, gastos públicos e privados, principalmente com honorários advocatícios, como mencionado anteriormente)<sup>345</sup>.

Nesse sentido, têm-se os achados do relatório Justiça em Números, do CNJ. Com efeito, entre os anos de 2015 e 2017, o tempo médio de tramitação na fase de Execução na Justiça Estadual foi de seis anos e nove meses, chegando a sete anos e 11 meses na Justiça Federal. Na média das três Justiças (Estadual, Federal e Trabalhista), o tempo médio da fase de Execução foi o triplo do tempo médio da fase de Conhecimento<sup>346</sup>.

Por outro lado, numa perspectiva prévia à decisão meritória, a solução ou mesmo organização processual consensual também se mostra mais eficiente do que a decisão judicial. De fato, para as partes, o acordo sempre significa economia dos custos do conflito judicial. Isso porque, quer nos Estados Unidos, onde, em regra, inexistente a condenação em

---

[http://iaals.du.edu/images/wygwam/documents/publications/Excess\\_Access2011-2.pdf](http://iaals.du.edu/images/wygwam/documents/publications/Excess_Access2011-2.pdf). Acesso em: 07 maio 2021).

<sup>344</sup> “Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. [...] § 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial. § 15. O advogado pode requerer que o pagamento dos honorários que lhe caibam seja efetuado em favor da sociedade de advogados que integra na qualidade de sócio, aplicando-se à hipótese o disposto no § 14.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 07 maio 2021).

<sup>345</sup> Nesse sentido, ver: FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure*. 4<sup>th</sup> ed. Thompson West, 2005, p. 745: “*For those litigants who seek damages from their opponents, a favorable judgment on the merits may prove to be only the first skirmish in what turns out to be a very long, hard-fought battle to collect the award.*” Ressalta-se, ainda, a contribuição das atividades pós-julgamento do mérito na soma de horas médias gastas por advogados durante o litígio: 8% para responsabilidade civil decorrente de acidente de trânsito; 8% para casos de responsabilidade civil em geral; 9% para litígios sobre direitos reais; 8% para rescisão contractual; 7% para causas trabalhistas; e 7% para casos de responsabilidade civil por imperícias profissionais (WALTERS, Nicole L.; HANNAFORD-AGOR, Paula. Estimating the Cost of Civil Litigation. *Caseload Highlights*. National Center for State Courts, v. 20, n. 1, Jan. 2013, p. 6. Disponível em: <https://www.justresolve.com/wp-content/uploads/2014/10/Courtstatistics.org-study-Estimating-the-Costs-of-Civil-Litigation.pdf>. Acesso em: 07 maio 2021).

<sup>346</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Sumário Executivo Justiça em Números 2018*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2018, p. 8. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/da64a36dde693ddf735b9ec03319e84.pdf>. Acesso em: 10 maio 2021.

ônus de sucumbência, quer mesmo no Brasil, onde os honorários advocatícios devidos pelo sucumbente pertencem ao advogado, e não propriamente à parte vencedora, não importa quem vença, haverá sempre uma parcela do custo do conflito judicializado que não será reembolsada ao vencedor<sup>347</sup>. Nesse contexto, desde a propositura da ação, ambas as partes já são perdedoras, uma vez que as suas despesas processuais não serão integralmente reembolsadas pelo sucumbente<sup>348</sup>.

Já para o Estado, a maior vantagem da consensualidade, sob a ótica da eficiência econômica, é a economia de gastos públicos necessários ao funcionamento das unidades judiciais<sup>349</sup>. Assim, quanto mais cedo um litígio terminar, maior a economia pública<sup>350</sup>. No cenário comparado, Nora Engstrom, atualizando para 2011 os valores fornecidos em 1985 pelo ministro Burger (então presidente da Suprema Corte Americana), concluiu que o gasto público médio por julgamento de uma ação americana seria de, aproximadamente, US\$ 16.300,00<sup>351</sup>.

Dessa forma, soluções consensuais, quer sobre o mérito ou sobre a organização processual, tendem a ser economicamente mais eficientes. Isso diante da perspectiva de ausência de impugnações ou recursos contra o encaminhamento adotado (meritório ou processual), bem como pela sua observância voluntária, ensejando um processo mais rápido e barato às partes e ao próprio Judiciário.

No contexto processual americano, Kenneth R. Feinberg afirma, de forma incisiva:

*The first challenge is the inefficiency of the civil justice system. If you are against settlement in any realistic way, however you define it, what is the alternative? Few can agree with Owen in terms of the practical, day-to-*

<sup>347</sup> “This feature of remedial law means that an award of compensatory damages, no matter how precisely calculated, will always fall short of full compensation if plaintiff has to pay her lawyer.” (YEAZELL, Stephen C. *Civil procedure*. 8<sup>th</sup> ed. New York: Wolters Kluwer Law & Business, 2012, p. 292).

<sup>348</sup> “Most civil litigation is a negative-sum game. The outcome is a transfer, perhaps equal to zero, from the defendant to the plaintiff. This outcome appears to be zero-sum, but since litigation involves significant costs in legal fees, expert fees, and time, it becomes more efficient to settle than to litigate.” (GERTNER, Robert H. Asymmetric information, uncertainty and selection bias in litigation. *U.Chi.L.Sch Roundtable*, v. 1, 1993, pp. 75-94, p. 79).

<sup>349</sup> O gasto público médio para cada ação nos EUA é de US\$ 1,049 (HADFIELD, Gillian K. Higher demand, lower supply? A comparative assessment of the legal resource landscape for ordinary americans. *Fordham Urb. L. J.*, v. 37, 2010, pp. 129-156, p. 149).

<sup>350</sup> “If the efficiency of judicial relief leads to the rationalisation of material and human resources because its application was optimised, the efficient management of each case contributes in scale towards the increased effectiveness of the workings of the judiciary as whole.” (CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 31).

<sup>351</sup> Nesse sentido: “Chief Justice Burger stated that the average jury trial costs taxpayers \$8300. Warren E. Burger, *Opening Remarks*, 62 *A.L.I. Proc.* 32, 36 (1985). Adjusted to today's dollars, this equals roughly \$16,300. Inflation was calculated pursuant to CPI Inflation Calculator, *supra* note 90.” (ENGSTROM, Nora Freeman. Sunlight and Settlement Mills. *N.Y.U. L. Rev.*, v. 86, n. 4, Oct. 2011, pp. 805-886, p. 826).

*day running of the civil justice system. The articles you read today are about the vanishing trial, not against settlement. No one wants to go to trial. The consumers of the civil justice system do not like the costs, the inefficiencies, the uncertainties, the frustrations, or the delays. That's one practical problem that undercuts the aspirational objective*<sup>352</sup>.

Essa percepção é confirmada pelo número atual de ações que são julgadas no mérito pela Justiça Federal americana<sup>353</sup>, fazendo do processo civil americano um processo de consensos<sup>354</sup>. Durante o período de 12 meses, terminando em 30 de setembro de 2019, do total de 311.520 ações findas nos tribunais federais americanos, somente 2.228 (0,7%) alcançaram a fase de Julgamento<sup>355</sup>. Essa baixa porcentagem de julgamentos também é constatada na Justiça Estadual. De acordo com Michael Heise, em um estudo que utilizou o resultado de um ano de julgamentos pelo tribunal do júri de 45 das 75 comarcas mais populosas do país, somente 3,5% das ações cíveis prosseguiram até a fase de Julgamento<sup>356</sup>.

No Brasil, a quantidade de feitos que encontra solução meritória adjudicada como desfecho natural se apresenta bem maior do que na experiência estadunidense. De fato, de acordo com o último relatório *Justiça em Números*, do CNJ, entre 2015 e 2017, o índice médio anual de conciliações oscilou entre 11,1% a 12,1%, patamares ainda bem baixos se comparados com os dos americanos. Esses percentuais, entretanto, consideram as fases de Conhecimento e Execução das Justiças Estadual, Federal e Trabalhista<sup>357</sup>.

Se, porém, for considerada apenas a fase de Conhecimento dessas Justiças, o índice calculado para o ano base de 2017 sobe para 17%. E, analisando os índices de conciliação

<sup>352</sup> FEINBERG, Kenneth R. Reexamining the Arguments in Owen M. Fiss, *Against Settlement*. *Fordham L. Rev.*, v. 78, 2009, pp. 1171-1176, p. 1172.

<sup>353</sup> “We prefer settlements and have designed a system of civil justice that embodies and express that preferences in everything from the rules of procedure and evidence, to appellate opinions, to legal scholarship, to the daily work of our trial judges. Our culture portrays trial-especially trial by jury- as the quintessential dramatic instrument of justice. Our judicial system operates on a different premise: Trial is a disease, not generally fatal, but serious enough to be avoided at any reasonable cost.” (GROSS, S. R.; SYVERUD, K. D. Don’t try: civil jury verdicts in a system geared to settlement. *UCLA L. Rev.*, v. 44, 1996, pp. 1-40, p. 2-3).

<sup>354</sup> “Empirical evidence indicates that over 90 percent of cases filed are settled out of court [...]” (COOTER, Robert D.; RUBINFELD, Daniel L. An economic model of legal discovery. *J. Legal Stud.*, v. 23, n. 1, 1994, pp. 435-463, p. 449-450).

<sup>355</sup> UNITED STATES COURTS. *Judicial Business of the United States Courts 2019. Table C04*. Disponível em: <https://www.uscourts.gov/statistics/table/c-4/judicial-business/2019/09/30>. Acesso em: 12 maio 2021.

<sup>356</sup> “Only a small fraction (3.5 percent) of civil actions proceeded to a trial disposition. Because so few cases filed wind up reaching trial, it is possible that the relatively small number of civil jury cases--the focus of this study--differs systematically from the larger pool of civil disputes from which they emerge. Indeed, there are strong theoretical reasons to expect certain differences generated by a selection effect. Expectations theory predicts that objectively strong and weak civil cases will settle or conclude prior to reaching a jury trial.” (HEISE, Michael. Justice delayed? An empirical analysis of civil case disposition time. *Case W. Res. L. Rev.*, v. 50, 2000, pp. 813-849, p. 823).

<sup>357</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Sumário Executivo Justiça em Números 2018*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2018, p. 16. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/da64a36ddee693ddf735b9ec03319e84.pdf>. Acesso em: 10 maio 2021.

em fase de Conhecimento, isoladamente por Justiça, tem-se que a média da Justiça Trabalhista foi de 38% contra somente 10% da Justiça Federal. Em âmbito estadual, o destaque foi a Justiça Estadual do Ceará, que alcançou o índice recorde estadual de 25,6%<sup>358</sup>.

Esses baixos números de soluções consensuais no Brasil parecem ser um fator que corrobora o constante aumento do acervo processual do Judiciário, bem como a sua percepção de ineficiência. Com efeito, a ausência de um maior número de acordos meritórios, principalmente durante a fase de Conhecimento, aparenta ensejar justamente as duas consequências negativas anteriormente mencionadas, quais sejam: manejo de impugnações e expedientes recursais; e resistência ao cumprimento voluntário da decisão judicial (essa, por natureza, imposta<sup>359</sup>). A ausência de consensualidade impacta negativamente, portanto, no custo (temporal e financeiro), particular e público, do processo.

Da mesma forma, no tocante à organização processual voltada à adjudicação, a consensualidade se mostra um instrumento capaz de aumentar a eficiência quantitativa do processo. Com efeito, tanto pela possibilidade de adaptação procedimental às características do caso, quanto pela ausência de impugnações e recursos contra as decisões processuais afetas à direção processual (principalmente as típicas de saneamento do processo)<sup>360</sup>, a consensualidade enseja ganhos de eficiência quantitativa.

Em suma, o fomento à consensualidade, quer sobre o mérito ou sobre a organização processual, é importante instrumento ao atingimento da eficiência quantitativa buscada pelo gerenciamento do processo.

### 2.3 CONSENSUALIDADE E EFICIÊNCIA QUALITATIVA NO TRATAMENTO DO CONFLITO

Como já descrito anteriormente, o gerenciamento do processo busca maior eficiência no seu desenvolvimento<sup>361</sup>. Essa eficiência, contudo, não se limita a uma análise

---

<sup>358</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Sumário Executivo Justiça em Números 2018*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2018, p. 16. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/da64a36ddee693ddf735b9ec03319e84.pdf>. Acesso em: 10 maio 2021.

<sup>359</sup> DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2017, p. 96.

<sup>360</sup> “On the other hand, to reduce costs, the management activity is commonly associated with the formal loosening of procedures. Reducing formalism and attributing some margin of flexibility to the proceeding would enable the prevention of nullities of procedural legal acts, making it feasible for judicial procedure to better serve the interests of an effective dispute resolution.” (CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 14).

<sup>361</sup> Como bem identificado por Eduardo Luiz Cavalcanti Campos, a compreensão da eficiência como um princípio processual “impõe um dever de gestão do processo, especialmente ao juiz, mas também ao demais



quantitativa, orientada exclusivamente pela redução de custo e tempo do processo<sup>362</sup>. Tanto que a eficiência não se confunde com os princípios da economia processual, tampouco com a razoável duração do processo<sup>363</sup>. Pelo contrário, a eficiência processual possui uma faceta qualitativa que diz respeito à melhor solução ao litígio sob a ótica do atingimento do justo. Sem isso, ter-se-ia tudo, menos justiça<sup>364</sup>.

Na percepção de que o caminho natural para a resolução dos conflitos é o imposto pelo juiz, adota-se uma visão que, no mais das vezes, reduz a análise das especificidades da questão conflituosa (meritória ou processual) às posições externadas pelas partes. Como consequência, abre-se margem à omissão sobre as circunstâncias concretas do conflito (tanto de natureza material quanto processual) que transcendem os limites formais de sua dedução em juízo, cuja ausência de análise pode prejudicar o atendimento das efetivas necessidades das partes<sup>365</sup> e, conseqüentemente, a pacificação.

Isso porque o juiz, ao fazer a análise do conflito, se vê limitado pelo princípio da demanda. De fato, ao julgador não é dado analisar nem mais, nem menos, nem fora do que foi pedido, sob pena de sua decisão incorrer nas nulidades *ultra, citra* ou *extra petita*<sup>366</sup>. Ademais, não pode ele levar em consideração fatos outros que não os trazidos pelas partes como causa de pedir<sup>367</sup>, sob pena de assumir postura inquisitorial, indesejável em face princípio dispositivo<sup>368</sup>.

---

sujeitos processuais, por meio da gestão compartilhada do procedimento.” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 8).

<sup>362</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro. *Revista de Processo*, v. 233, jul. 2014, pp. 65-84 [acesso digital não paginado].

<sup>363</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência...* *Op. cit.*, p. 85.

<sup>364</sup> CADIET, Loïc. Case management judiciaire et déformalisation de la procedure. *Revue Française d'Administration Publique*, n. 125, 2008/1, pp. 133-150, p. 138-139.

<sup>365</sup> “For Fuller, as for me, one “size” of dispute resolution process – adjudication – does not fit all. Indeed, modern theorists and practitioners of dispute resolution have increasingly permitted, and even encouraged, some hybridization of these various process to permit a greater variety of “hearing and listening”, as well as decisional process depending on such factors as the kinds of issues implicated and the number of parties involved.” (MENKEL-MEADOW, Carrie. When litigation is not the only way. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 43, out./dez. 2014, pp. 347-368, [acesso digital não paginado]).

<sup>366</sup> Nesse sentido: “Essa é a regra fundamental, que define a relação entre as pessoas e a função jurisdicional: os juízes não agem e não decidem por sua própria iniciativa, mas exclusivamente mediante provação da parte interessada ou, nos raros casos previstos em lei, a requerimento do Ministério Público (c.p.c, art. 69; supra, ns. 66-68). *Nemo iudex sine actore, ne procedat iudex ex officio*.” (LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de Direito Processual Civil*. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2005, p. 194).

<sup>367</sup> “In a legal proceeding, on the other hand, a judgment is passed. One party wins and the other party loses. The parties refer to rights and obligations and not to needs and interests. Problem definition is, accordingly, narrow. An integrative context, as a rule, is not achievable even if the dispute involves several issues because claims must be examined and determined separately, apart from a few exceptional cases (e.g. set off).” (LINDELL, Bengt. Alternative dispute resolution and the administration of justice – basic principles. *Scandinavian Studies in Law*. 1999-2002, pp. 312-344, p. 316).

<sup>368</sup> Nesse sentido, tem-se a explicação de Chiovenda sobre o princípio dispositivo: “Em referência à determinação ou escolha dos fatos por verificar, deve o juiz, em regra, abster-se de pronunciar fatos não

A solução heterocompositiva estatal (entendida como decisão judicial, quer de natureza meritória ou processual) é, por definição, formal. Por exemplo, em se tratando de decisão meritória, superados os pressupostos processuais e as condições da ação, o juiz adentra à análise do pedido, entendido como pretensão judicial<sup>369</sup>, fazendo subsunção mecânica dos fatos (nos estreitos limites da lide processual) à norma jurídica aplicável<sup>370</sup>.

Nesse contexto de solução meritória, a adjudicação do conflito (a depender das características do caso concreto) pode não atender a contento aos escopos social e político da jurisdição<sup>371</sup>, na medida em que a efetiva pacificação reste prejudicada pela limitação do conflito aos contornos formais da lide processual. Com efeito, a adjudicação reduz o litígio à discussão sobre direitos e obrigações das partes, não necessariamente abordando necessidades e interesses, mas preocupada com a delimitação jurídica do conflito e a subsunção formal da situação à norma<sup>372</sup>. Como afirma Mauro Cappelletti:

A mais importante batalha intelectual por muitos juristas ao longo do nosso século, dos realistas norte-americanos e escandinavos aos programas de *libre recherche scientifique* na França, e à escola da *Interessenjurisprudenz* na Alemanha, foi travada contra aquelas concepções abstratas e dogmáticas do papel do Jurista, que reduziam nossa responsabilidade à mera verificação e mecânica aplicação da lei<sup>373</sup>.

---

alegados pelas partes: ‘*secundum allegata et probata iudicare debet*’. Isso é mais evidente em se tratando de fatos considerados pelo juiz como influentes na causa, mas não decorrentes dos autos (*quod non est in actis non est in mundo*); a mesma coisa, porém, devemos considerar quanto aos fatos não afirmados pelas partes, que resultem dos autos.” (CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Tradução de J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, v. 2, 1943, pp. 466-468).

<sup>369</sup> Daí dizer-se que a pretensão constitui o objeto do processo ou o mérito (DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 2, 2017, p. 131).

<sup>370</sup> Sobre as ações de conhecimento, esclarece Liebman: “Elas têm o escopo e a função específica de *provocar o juízo*, no sentido próprio e mais restrito do termo: com sua propositura, o órgão jurisdicional é chamado a julgar, isto é, a exercer a atividade mais característica de sua função, consistente em declarar entre dois contentores – com a solenidade e com os efeitos da sentença – quem tem razão e quem não tem [*e chi ha torto*]. O *juízo* contido na sentença consistirá em acolher ou rejeitar a demanda formulada pelo autor (ou em acolhê-la em uma parte e rejeitá-la em outra), e isso com base na verificação da situação jurídica existente entre as partes. Em outras palavras, o juiz formula na sentença, em forma positiva (*Tício deve 100 liras a Caio*) ou negativa (*Tício não deve 100 liras a Caio*), a regra jurídica concreta que disciplina o caso que constitui o objeto do processo.” [destaque do autor]. (LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de Direito Processual Civil*. Tradução e notas de Candido Rangel Dinamarco. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2005, p. 215).

<sup>371</sup> “Assim como a jurisdição não tem apenas escopo jurídico (o de atuação do direito objetivo), mas também escopos sociais (como a pacificação) e políticos (como a participação), assim também outros fundamentos podem ser vistos na adoção das vias conciliativas, alternativas ao processo: até porque a mediação e a conciliação, como visto, se inserem no plano da política judiciária e podem ser enquadradas numa acepção mais ampla de jurisdição, vista numa perspectiva funcional e teleológica.” (GRINOVER, Ada Pellegrini. Fundamentos da Justiça Conciliativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 14, jul./set. 2007, pp. 16-21, [acesso digital não paginado]).

<sup>372</sup> LINDELL, Bengt. Alternative dispute resolution and the administration of justice – basic principles. *Scandinavian Studies in Law*, 1999-2002, pp. 312-344, p. 316.

<sup>373</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 41, abr.-jun./2014, pp. 405-423 [acesso digital não paginado].

Como consequência de uma abordagem reducionista do conflito em um mundo moderno complexo, que requer soluções multifacetárias, tem-se que a estruturação do litígio, tal qual realizada na adjudicação, não necessariamente pacifica a relação entre as partes. Mantêm-se, assim, latentes novos conflitos judiciais sobre situações que, ao menos para as partes, são conexas e interdependentes à situação decidida. Esse cenário claramente atenta contra o aspecto qualitativo da eficiência<sup>374</sup>.

De fato, não se pode reputar como eficiente um sistema de Justiça cujo processo de resolução de conflitos não pacifique efetivamente a relação entre as partes<sup>375</sup>. Isso ocorre não só em alguns casos em que é prolatada a decisão de extinção do processo sem resolução do mérito<sup>376</sup>, mas, também, nos casos em que, ainda que adentrando ao mérito, não se tenha abordado aspectos importantes do conflito que transcendem os limites formais da lide, deixando, de uma forma ou de outra, a porta aberta para novas discussões judiciais<sup>377</sup>.

Menkel-Meadow, Love e Schneider, ao compararem as características das soluções adjudicadas às consensuais, ressaltam, ainda, como ganho qualitativo dessas últimas, o fato de que “[...] *they not only achieve a resolution tailored to their specific situation but also can bank their success in problem solving to help resolve future disputes*”<sup>378</sup>. Ou seja, há potencial para uma qualidade pedagógica na solução consensual, caracterizada pelo aprendizado das partes em desenvolver, por elas mesmas, habilidades para a solução de futuros conflitos.

---

<sup>374</sup> “Furthermore, the complexities of both modern life and modern lawsuits have shown us that disputes often have more than two sides in the sense that legal disputes and transactions involve many more than two parties. Procedures and forms like interpleader, joinder consolidation and class actions have attempted to allow for more than just plaintiffs and defendants to voices to be heard, all the while structuring the discourse so that parties must ultimately align themselves on one side of the adversarial line or the other. Multiparty, multiplex lawsuits or disputes may be distorted when only two sides are possible. Consider all of the multiparty and complex policy issues that courts contend with environmental clean-up and siting, labor, disputes in the public sector, consumer actions, antitrust actions, mass torts, school financing and desegregation, and other civil rights to name a few examples.” (MENKEL-MEADOW, Carrie. The trouble with the adversary system in a postmodern, multicultural world. *William & Mary Law Review*, v. 38, Oct. 1996, pp. 5-44, p. 9-10).

<sup>375</sup> “Moreover, through legal proceedings the conflict often escalates and becomes bitter.” (LINDELL, Bengt. Alternative dispute resolution and the administration of justice – basic principles. *Scandinavian Studies in Law*. 1999-2002, pp. 312-344, p. 316).

<sup>376</sup> “Entre os aspectos inerentes a esse princípio aponta-se o externo ou ultraprocessual, destinado a evitar a necessidade de novos processos, mediante o máximo aproveitamento do já existente. Isso pressupõe, claro, tratamento adequado ao sistema das formas, da técnica e das nulidades.” (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 80).

<sup>377</sup> “Processo efetivo é aquele que, observado o equilíbrio entre os valores segurança e celeridade, proporciona às partes o resultado desejado pelo direito material.” (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo... Op. cit.*, p. 49).

<sup>378</sup> MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 92.

Constata-se, portanto, que a decisão judicial, como principal método de solução de conflito, não assegura, muitas vezes, a pacificação social<sup>379</sup>. Pelo contrário, a solução consensual, quando possível (a depender das características do caso), tem o potencial de se apresentar mais eficiente às partes do que a decisão judicial. Nessa esteira, enumerando razões decisivas da terceira onda de acesso à Justiça, Mauro Cappelletti bem pontua:

Primeiro, há situações em que a justiça conciliatória (ou coexistencial) é capaz de produzir resultados que, longe de serem de “segunda classe” são melhores, até qualitativamente, do que os resultados do processo contencioso. A melhor ilustração é ministrada pelos casos em que o conflito não passa de um episódio em relação complexa e permanente; aí, a justiça conciliatória, ou – conforme se lhe poderia chamar, a justiça reparadora tem a possibilidade de preservar a relação, tratando o episódio litigioso antes como perturbação temporária do que como ruptura definitiva daquela; isso além do fato de que tal procedimento costuma ser mais acessível, mais rápido e informal, menos dispendioso, e os próprios julgadores podem ter melhor conhecimento do ambiente em que o episódio surgiu e mostrar-se mais capazes e mais desejosos de compreender o drama das partes<sup>380</sup>.

Nos casos em que as características do conflito recomendam abordagem baseada em interesses e necessidades<sup>381</sup>, e não em direitos e obrigações (em que a resolução por sentença alcança apenas uma parte do conflito, aquele deduzido nos estreitos limites da lide processual, sem, contudo, pacificar a lide sociológica), a solução pela via adjudicada pode ter resultados nefastos<sup>382</sup>.

Com efeito, se a maior conflitualidade é um dado fático da sociedade moderna do século XXI, o fracasso do Judiciário em resolvê-la de modo efetivo – ao entregar a prestação jurisdicional que se limita a ditar a regra para o caso, mas sem resolver efetivamente o

<sup>379</sup> “Or, force est de constater que, dans notre fin de siècle soumise à tensions permanentes, la seule fonction du juge de dire le Droit, de trancher un litige par l’application d’une règle abstraite ne suffit plus au plaideur.” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: LITEC, 2004, p. 155).

<sup>380</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 41, abr-jun/2014, pp. 405-423 [acesso digital não paginado].

<sup>381</sup> “Especificamente no âmbito do processo civil, quando se fala em ‘dignidade da pessoa humana’, deve-se reacionar para além do ‘devido processo legal’, isto é, não basta garantir ampla defesa, contraditório e tudo mais, mas deve-se respeitar o jurisdicionado como indivíduo, com sentimentos, anseios e frustrações.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 35).

<sup>382</sup> “Resulta daí que o método contencioso de solução de controvérsias não é o mais apropriado para certos tipos de conflito, em que se faz necessário atentar para os problemas de relacionamento que estão à base da litigiosidade, mais do que aos meros sintomas que revelam a existência desses problemas.” (GRINOVER, Ada Pellegrini. Fundamentos da Justiça Conciliativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 14, jul./set. 2007, pp. 16-21 [acesso digital não paginado]).

conflito –, tem o condão de não só causar profundo descrédito na Justiça, como, também, incentivar a justiça com as próprias mãos, ameaçando o monopólio da violência estatal<sup>383</sup>.

De rigor, portanto, que a Justiça estatal supere os impulsos históricos que marcaram a primazia das decisões judiciais, formais e burocráticas à solução dos conflitos (das diversas naturezas) ao longo dos séculos XIX e XX, e caminhe em direção à satisfação dos propósitos da jurisdição que transcendem o escopo jurídico de atuação concreta do direito objetivo<sup>384</sup>.

No final do século XX, Candido Dinamarco trouxe a necessidade de a jurisdição, como poder político, não se separar dos objetivos do Estado, dentre eles a promoção da paz social<sup>385</sup>. De forma que a abstração da justiça por meio da mera aplicação da norma jurídica ao caso concreto poderia não satisfazer em sua plenitude aos objetivos da jurisdição, que além de jurídicos são também sociais<sup>386</sup>.

Carlos Alberto de Salles, por sua vez, identifica a verdadeira tendência de reformulação do conceito de jurisdição, à medida em que, contemporaneamente, se ressalta mais a sua função de pacificação e menos de poder estatal<sup>387</sup>. Cabe, portanto, ao processo, enquanto procedimento, não perder de vista a sua instrumentalidade metodológica:

[...] no sentido de que o processo deve ser estruturado a partir do estudo dos *conflitos* existentes na sociedade (de índole individual ou coletiva), para que se obtenha a *tutela jurisdicional (ou processual) adequada* (ou seja, a resposta justa e alinhada com as pretensões das partes) e a tutela processual adequada só pode ser obtida por intermédio do *procedimento adequado*, ou seja do procedimento apropriado à solução de cada conflito no plano sociológico [destaque da autora]<sup>388</sup>.

A adjudicação não pode ser vista, portanto, como a principal via de solução de conflitos, mas apenas como uma das possibilidades ofertadas às partes, sob pena de se ter

<sup>383</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Fundamentos da Justiça Conciliativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 14, jul./set. 2007, pp.16-21 [acesso digital não paginado].

<sup>384</sup> A afirmação do processo como instrumento aplicado exclusivamente à efetividade da ordem jurídica-substancial perdeu lugar nas preocupações dos processualistas modernos, aos quais mais preocupam os escopos sociais do processo e da jurisdição, característicos da atual fase científica de postura declaradamente instrumentalista (DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2017, p. 90).

<sup>385</sup> DINAMARCO, Candido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 159.

<sup>386</sup> “Isso não significa que a missão social pacificadora se dê por cumprida mediante o alcance de decisões, quaisquer que sejam e desconsiderado o teor das decisões tomadas. Entra aqui a relevância do valor *justiça*. *Eliminar conflitos mediante critérios justos* – eis o mais elevado escopo social das atividades jurídicas do Estado.” (DINAMARCO, Candido Rangel. *A instrumentalidade do processo... Op. cit.*, p. 161).

<sup>387</sup> SALLES, Carlos Alberto de. Nos braços do Leviatã: os caminhos da consensualidade e o Judiciário brasileiro. In: BARBUGIANI, Luiz Henrique Sormani (Coord.). *Mediação e arbitragem no âmbito público e privado: perspectivas e limitações*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, pp. 101-102.

<sup>388</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ensaio sobre a processualidade: fundamentos para uma nova teoria geral do processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016, p. 16.

uma Justiça qualitativamente ineficiente. De fato, não há como conceber eficiência sem efetividade<sup>389</sup>, de forma que se a adjudicação não conduzir a uma efetiva solução do litígio, ausente também estará a eficiência qualitativa da Justiça e, por consequência, a própria legitimação do agir estatal no processo<sup>390</sup>.

Ainda, do ponto de vista qualitativo, a consensualidade desconhece os inevitáveis óbices da solução imposta por terceiro que, necessariamente, é estranho às partes, e não deve conhecer previamente a situação deduzida em juízo, tal qual se exige do juiz na adjudicação<sup>391</sup>. Nesta, há sempre o risco da errônea reconstrução das circunstâncias fáticas pelo julgador, a ensejar uma decisão que, tomada sobre fatos equivocados, tende a ser materialmente injusta. Por outro lado, na consensualidade, a solução é produzida pelas pessoas que deles participaram intimamente, não sendo, como o julgador, reféns da qualidade da instrução probatória, nem sempre suficiente para apontar com quem está a verdade<sup>392</sup>.

Como se não bastasse a insuperável incerteza acerca da correta reconstrução fática<sup>393</sup>, tem-se, ainda, o risco da polissemia natural do Direito, a ensejar diversas interpretações sobre uma mesma norma, em tese, aplicável (quer de natureza material, quer mesmo processual) em face da complexidade dos métodos interpretativos jurídicos. Assim, pode o julgador incidir naquilo que a doutrina clássica veio a chamar de *error in iudicando* e *error in procedendo*, duas hipóteses que subtraem o caráter sacro e infalível da decisão judicial como melhor instrumento de justiça<sup>394</sup>.

---

<sup>389</sup> “O ideal a ser perseguido é o de um processo que seja a um só tempo efetivo, econômico e concluído em prazo razoável. Sem a presença de um deles o outro perde prestígio e não tem sentido.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 61).

<sup>390</sup> “O escopo de pacificar pessoas mediante a eliminação de conflitos com justiça é, em última análise, a razão mais profunda pela qual o processo existe e se legitima na sociedade.” (DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2017, p. 221).

<sup>391</sup> “A verdade processual corresponde ao resultado da busca realizada com todos os limites lógicos e formais do processo, cuja aceitabilidade pode ser justificada.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado... Op. cit.*, p. 44).

<sup>392</sup> “O risco de errar é inerente a qualquer processo e a obsessão pela verdade é utópica. Ainda quando se prescindisse por completo do valor celeridade e se exacerbasse as salvaguardas para a completa e absoluta segurança contra o erro, ainda assim o acerto não seria uma certeza absoluta.” (DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil... Op. cit.*, p. 237).

<sup>393</sup> “Não é demais afirmar que, além de a visão das partes no processo ser naturalmente parcial e comprometida, o sistema de reconstrução da verdade é falho por depender da percepção, do comprometimento ou da memória de quem pretende fazê-lo.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado... Op. cit.*, pp. 40-41).

<sup>394</sup> “Variam muito a natureza dos riscos ocorrentes no processo e a sede em que ameaçam a qualidade de seus resultados. Pode haver erro *in procedendo* ou *in iudicando*. Pode haver erro na admissão ou inadmissão da prova, erro em sua produção, erro em sua avaliação, erro na interpretação do direito. O erro pode ser resultado de disposições legais mal formuladas ou de más colocações do juiz, ou de condutas imputadas às partes. Não há como reduzir o risco a zero.” (DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil... Op. cit.*, p. 237).

Esses riscos (decorrentes da “terceiridade” da jurisdição<sup>395</sup>) parecem ser da consciência do próprio julgador, visto que o entendimento de sua falibilidade é também um fator a justificar a mais recente preferência judicial pelas soluções consensuais. De fato, enquanto muito se diz sobre a política judiciária de autocomposição como estratégia à gestão do quantitativo processual, pouco se diz sobre a angústia dos juízes com a incerteza qualitativa de seus julgamentos a provocar o incentivo judicial pela via consensual. Nessa linha, importantes são as palavras da professora Judith Resnik, *in verbis*:

*What do settlements offer judges? They provide a safety net. Imagine having to struggle to resolve a dispute and the doubts one might have about whether the resolution was right or just. Contrast a resolution brought about by the parties' agreements. Their consent serves as a substitute for judgment. Judges may promote settlement because they themselves doubt the capacity of finding information sufficient to pin the label “fact” upon it and are painfully aware of the plasticity of “law”. In their enthusiasm for ADR, judges reveal themselves to be both fact and rule skeptics, fearing that stories can dissolve into endless variations, none of which suffice to justify the imposition of state power<sup>396</sup>.*

Resta claro, portanto, que sob a ótica qualitativa, a consensualidade pode se apresentar mais eficiente do que a decisão judicial na solução de conflitos (a depender das características do caso concreto), sem, contudo, perder de vista que, a depender da situação concreta, a decisão judicial pode, sim, ser o meio mais adequado ao tratamento do conflito<sup>397</sup>. Da mesma forma, deve-se ter em mente que a análise da consensualidade, como a forma mais ou menos adequada ao tratamento do conflito, não deve ficar restrita à solução meritória, mas, sim, abranger até mesmo a organização consensual do processo rumo à decisão adjudicatória quando esta for a mais efetiva<sup>398</sup>.

<sup>395</sup> “Já no processo judicial, o juiz atua em nome de uma entidade que não representa o Estado-Administração, mas que tem como única função ocupar-se de apreciar relações jurídicas materiais travadas entre estranhos. Mais do que imparcial (porque ‘impessoalidade’ é requisito de qualquer agente que atue em nome do Estado, em qualquer de suas funções soberanas e não atributo apenas dos juízes), o órgão jurisdicional é sempre um terceiro diante da relação material controvertida. Nisso – i.e., nessa ‘terceiridade’ do órgão judiciário – encontra-se o verdadeiro e decisivo traço de diferenciação da jurisdição perante os demais órgãos da soberania estatal: a Justiça ocupa-se de relações materiais das quais a instituição judiciária não é parte.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2015, p. 113).

<sup>396</sup> RESNIK, Judith. Mediating preferences: litigant preferences for process and judicial preferences for settlement. *Journal of Dispute Resolution*, n. 1, 2002, pp. 155-169, p. 165.

<sup>397</sup> TARUFFO, Michele. *Ensaio sobre o processo civil: escritos sobre processo e justiça civil*. Organizador e revisor das traduções, Darci Guimarães Ribeiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017, pp. 28-31.

<sup>398</sup> “Furthermore, efficiency is instrumental, and is therefore related to the objectives one hopes to achieve through adjudication. These aims involve interests of both the public and the parties, all of which must be considered and weighed. One must then reject the utilitarianism that considers only the collective good and disregards the individual then seek to reconcile efficiency and guarantees in both perspectives.” (CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 17).

A consensualidade, portanto, não deve ser vista de forma antagônica à adjudicação, mas, sim, complementar, sem que uma ou outra se apresentem, *a priori*, como principal ou alternativa. É inegável a importância da consensualidade para a garantia, sistemicamente, da qualidade da própria adjudicação dos casos em que esta se fizer indicada. Nesse sentido, em crítica ao artigo *Against settlement*, de Owen Fiss, Michael Moffitt assevera:

*To illustrate this point, I highlight below two of the things settlement offers to litigation: docket clearance and selective case filtering [...]. The most conspicuous of settlement's contributions to modern litigation is its capacity to reduce the number of cases demanding judicial resources and attention. Fiss appears to imagine that docket lightening is, in fact, settlement's only contribution to our judicial system. Likening settlement to plea bargaining, he declares both of them to be undeserving of praise. At best, he says, they are realities that must be suffered under the constraints of current conditions. It is not my intention to weigh into the conversation about the morality of plea bargaining, although I may be more sympathetic to its functioning than Fiss. Instead, I acknowledge at least part of Fiss's point: settlement permits courts to function properly because of settlement's docket-management function [...]. Settlement offers at least the prospect of filtering out the 'right' cases. Of course, one might argue that settlements are, by the virtue of party autonomy, the 'right' cases, by some simplistic definition. By this logic, unless some form of coercion or other improper influence operates on disputants, causing them to settle, a private settlement is evidence that the parties judged their consensual option superior to the prospects of litigation. In this mercenarily individual-rationality sense, at least, settled cases were the 'right' ones to settle, and those that do not settle were the 'right' ones to litigate [...]. But my point here is not about satisfying parties' interests. Instead my point is that litigation fulfills its public function best if it is not called upon as the method of resolving every kind of dispute<sup>399</sup>.*

Por fim, é necessário destacar que o valor justiça, em sua leitura hodierna, exige a participação democrática das partes na própria organização do processo<sup>400</sup>. Essa participação, contudo, não pode estar limitada ao exercício do contraditório. Ela vai além de influenciar o juiz na tomada da decisão, e se concretiza não só pela solução consensual do mérito, como também, frustrada esta, pela própria organização compartilhada do processo, por meio da realização de consensos processuais sobre a sua forma e conteúdo<sup>401</sup>.

<sup>399</sup> MOFFITT, Michael. Three things to be against (Settlement not included). *Fordham L. Rev.*, v. 78, 2009, pp. 1210-1212.

<sup>400</sup> Democrático é o processo em que as partes não somente têm direito de participar ativamente da formação dos provimentos jurisdicionais (roupagem contemporânea do contraditório), mas, também, de participar da estruturação do procedimento, de modo a torná-lo mais adequado às suas necessidades concretas (RAATZ, Igor. Negócios jurídicos processuais e elasticidade procedimental sob o enfoque do modelo democrático-constitucional do processo. *RBDPro*, n. 101, jan./mar. 2018 [acesso digital não paginado]).

<sup>401</sup> CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 19.



É importante, nessa perspectiva, lembrar das observações de Daniela Piana quanto à necessidade de prestigiar as percepções das partes acerca do processo, principalmente a confiança nele depositada enquanto elemento de aferição da qualidade do Estado de Direito. Sustenta a autora, com base em estudo realizado sobre a reforma dos Judiciários da União Europeia, que todos os esforços para a promoção do Estado do Direito serão inúteis se não forem capazes de promover a confiança social (enquanto característica relacional dos sistemas sociopolíticos). Assim, elementos como independência e *accountability* judiciárias não são suficientes e devem se somar à confiança social no Estado de Direito. Essa confiança depende de dois fatores: primeiro, a necessidade de previsibilidade, tanto acerca da duração do processo quanto de suas condicionantes; segundo, a inteligibilidade dos procedimentos e das decisões que devem ser não só compreensíveis às próprias partes, como, também, capazes de observar as suas diferenças<sup>402</sup>.

Nesse sentido, Catherine Piche realça que a recente reforma do Código de Processo Civil do Quebec foi orientada pelo restabelecimento da confiança do jurisdicionado no sistema de Justiça<sup>403</sup>. Tal restabelecimento foi orientado por uma nova cultura de diálogo, participativo, proporcional e cooperativo que, em última instância, reforça a legitimidade da decisão judicial<sup>404</sup>.

A consensualidade, enquanto instrumento de gerenciamento do processo para o atingimento da eficiência qualitativa não se esgota na possibilidade de consenso meritório. O atingimento do valor justiça exige, também, a participação democrática das partes na condução do processo rumo à adjudicação<sup>405</sup>. Nessa esteira, como se verá adiante, a racionalidade gerencial pressupõe, sempre que possível, a organização consensual do processo a fim de prepará-lo à solução definitiva, quer consensual ou adjudicada (gerenciamento consensual do processo), atendendo-se, assim, à eficiência qualitativa<sup>406</sup> da Justiça.

---

<sup>402</sup> PIANA, Daniela. Réformes judiciaires et état de droit. Analyse comparée des pays de l'Union Européenne. *Droit et société*, n. 95, 2017/1, pp. 177-198, p. 196-198.

<sup>403</sup> PICHE, Catherine. Le dialogue des parties et la verite plurielle comme nouveau paradigme de la procedure civile quebecoise. *McGill Law Journal*, n. 62, 2017, pp. 901-922, p. 903-904.

<sup>404</sup> PICHE, Catherine. Le dialogue des parties... *Op. cit.*, p. 906-908.

<sup>405</sup> “Estabelecida tal premissa, é importante verificar que não é porque o juiz tem de agir com eficiência na aplicação do ordenamento jurídico, que ele deve agir com essa qualidade a qualquer custo, sacrificando valores de justiça, por exemplo. Percebe-se que tais valores de justiça, como explicado anteriormente, não se referem a um conteúdo predefinido, de cunho jusnaturalista, mas um conteúdo de justiça construído democraticamente, a partir da possibilidade de ampla participação do cidadão no jogo do poder.” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 27).

<sup>406</sup> “Aliás, bem andar o juiz que nem mesmo precisar decidir, por ter conseguido aproximar os litigantes e fazer com que eles próprios alcancem o ponto comum que atenda à resolução dos interesses em conflito, seja

## 2.4 ANÁLISE DO CONFLITO PARA O TRATAMENTO CONSENSUAL

A consensualidade atualmente empregada como forma de solução de conflitos surge como consequência das insatisfações advindas da adjudicação na segunda metade do século XX, vista cada vez mais como uma forma cara, lenta, complicada, longe das partes e, muitas vezes, incerta<sup>407</sup>.

Quanto ao custo e à lentidão da Justiça, observou-se, quando da análise da sua eficiência quantitativa, as vantagens da consensualidade sobre a adjudicação. Da mesma forma, quanto às incertezas da solução judicial, bem como ao seu natural distanciamento dos interessados, principalmente no tocante à identificação das suas reais necessidades e interesses, teve-se a análise da eficiência qualitativa da solução consensual, que ressaltou o seu potencial para a superação das críticas à solução adjudicada. Essa maior eficiência na solução dos conflitos, tanto quantitativa quanto qualitativa, justifica o aumento do espaço da consensualidade no sistema judicial contemporâneo, como ferramenta de gerenciamento do processo.

Esse novo momento de valorização da consensualidade traz consigo uma análise crítica ao mecanismo de solução de conflitos adotado pelo Estado. A crítica decorre da descrença social e jurídica no dogma do “juiz boca da lei” e, em uma única verdade de fato e de direito (uma única interpretação correta), merecedora de uma busca inquisitiva à fixação de direitos e obrigações<sup>408</sup>. Não basta declarar quem está certo e quem está errado. Deve-se, agora, também satisfazer ao consumidor desse serviço público, chamado justiça, trabalhando

---

quanto ao direito material, seja quanto ao direito processual.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 48).

<sup>407</sup> Nesse sentido, a percepção francesa: “À chaque sondage, depuis des années, interrogés sur le fonctionnement de leur Justice, les Français protent un jugement sévère, souvent inexact, parfois injuste. Le leitmotiv est le suivant: la justice est trop lente, trop chère, trop compliquée, trop lointaine et souvent incertaine, si ce n’est partielle.” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: LITEC, 2004, p. 155). E, também, a percepção brasileira quanto ao desgaste da solução adjudicada: “Ocorre, porém, que esse caminho deixou de ser lógico tendo em vista a saturação da via judicial, na medida em que o aparelho estatal não conseguiu mais dar conta de resolver os inúmeros litígios que com o tempo passaram a se avolumar nos recintos com esse fim. Muitas são as justificativas para tanto, que tratam desde a tendência beligerante do brasileiro – que, por vezes, se socorre do Judiciário, ainda que de forma descabida –, até os muitos entraves que o próprio procedimento processual ainda impõe e prolonga a resolução da contenda.” (GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. *Manual dos MESCs: meios extrajudiciais de solução de conflitos*. Barueri-SP: Manole, 2016, p. 5).

<sup>408</sup> Nesse sentido, segue a definição de Chiovenda: “Pode definir-se a jurisdição como a função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torná-la, praticamente, efetiva” [destaque do autor]. (CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Tradução de J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, v. 2, 1943, p. 11).

os seus interesses e necessidades por meio da sua participação direta na construção da solução para o litígio<sup>409</sup>.

Nesse cenário, a consensualidade oferece uma lente diferente para se enxergar a solução do conflito ao perquirir suas causas e eventuais interesses subjacentes aos expressos na pretensão externada. Com efeito, se a resolução do conflito transcende a busca pela correta subsunção dos fatos à norma é porque as suas causas transcendem a *causa petendi* da lide processual<sup>410</sup>. Da mesma forma, a busca por interesses subjacentes que possam melhor acomodar uma solução para o conflito ensejam uma abordagem dita integrativa<sup>411</sup>. Assim, a consensualidade contemporânea pressupõe uma releitura do conflito pela Justiça, o qual não pode mais estar confinado aos limites da lide processual<sup>412</sup>.

De fato, quando se trata da adjudicação, tem-se que esta decorre da provocação oriunda do exercício do direito público subjetivo de ação, estando a atividade do julgador debruçada sobre a lide processual, classicamente entendida como o conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida<sup>413</sup>. Ocorre que o conflito a que faz referência a lide processual clássica é apenas um recorte do que efetivamente é o conjunto do conflito, o

---

<sup>409</sup> “The postmodernists have thus, one could say, in certain respects played right into the hands of ADR even though ADR as a phenomenon has no special scientific domicile. If there is, namely, no truth, why then should one go to court? The court, of course, cannot find it since it does not exist. It is therefore better to try to find the parties’ interests and needs instead of wasting time on the impossible attempt to establish rights and obligations.” (LINDELL, Bengt. *Alternative Dispute Resolution and the Administration of Justice – Basic Principles. Scandinavian Studies in Law*, 1999-2002, pp. 312-344, p. 333).

<sup>410</sup> “To grasp the role of an institution or official in an ongoing conflict, as well as the meaning and outcome of the conflict for the people involved requires insight into the origins, context, life history, and consequences of the conflict – insight that can only be obtained from the participants.” (FESLTINER, William L. F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. *The emergence and transformation of disputes: naming, blaming, claiming... Law & Society Review*, v. 15, n. 3/4, 1980-1981, pp. 631-654, p. 639).

<sup>411</sup> “Integrative bargaining usually involves multiple issues so that it is possible to develop several alternative and mutually beneficial solutions. The negotiator would engage in interest bargaining and focus on the underlying needs and concerns that support a particular position.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute Resolution*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thomson West, 2008, p. 19). Ver, também: “Consensus outcomes are more likely to focus on the future, as well as the past. They are supposed to be based on underlying interests and needs, rather than arguments and positions.” (MENKEL-MEADOW, Carrie. *When litigation is not the only way. Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 43, out-dez/2014, pp. 347-368 [acesso digital não paginado]).

<sup>412</sup> “A lide processual é, em síntese, a descrição de parcela do conflito segundo os informes da petição inicial e da contestação apresentados em juízo.” (BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. 2<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 75).

<sup>413</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2015, p. 104.

recorte delimitado na *causa petendi*<sup>414</sup>, voltado a causar uma solução dicotômica entre certo e errado, vencedor e vencido<sup>415</sup>.

Por outro lado, o conflito, para a análise consensual, não se encontra limitado aos contornos da lide processual. Assim, para entender melhor a abordagem proposta pela consensualidade, é necessário abstrair do conceito de conflito as suas duas faces dinâmicas existenciais, que se complementam e são indissociáveis entre si (como faces de uma mesma moeda), as quais serão abordadas a seguir.

#### 2.4.1 As duas faces dinâmicas do conflito

O conflito, portanto, possui duas faces, as quais são dinâmicas e não estáticas. De um lado, tem-se uma face caracterizada por percepções, emoções e comportamentos<sup>416</sup>. O conflito, assim, é um desacordo (percepção), um desconforto com esse desacordo (emoção), uma conduta de competição, de incompatibilidade com o outro sujeito (comportamento)<sup>417</sup>. De outro lado, porém, tem-se a face do conflito que diz respeito aos seus estágios de evolução. O primeiro estágio é a ciência por uma das partes de que ela sofreu algum prejuízo. Em um segundo estágio, há a percepção de que há alguém a culpar por isso. Por fim, o último estágio é caracterizado pela pretensão de reparação dessa situação prejudicial em face do culpado. Assim, o conflito apresenta três estágios (fases) conhecidos por *naming* (identificação), *blaming* (culpabilização) e *claiming* (pretensão), respectivamente<sup>418</sup>.

---

<sup>414</sup> “*Enfin une incohérence de principe: la justice ne résout pas le problème posé. Elle résout le conflit, mais non la relation conflictuelle. Elle tranche ce qu’elle ne peut dénouer et ne clôt pas le désaccord par un accord. Elle fait un vainqueur et un vaincu, ce qui est – toute l’histoire humaine en atteste – l’une des meilleures manières de fomenter revanches et représailles.*” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: LITEC, 2004, p. 2).

<sup>415</sup> “*The end of one dispute may create a new grievance, as surely as a decision labels one party a loser or a liar.*” (FESLTINER, William L. F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. *The emergence and transformation of disputes: naming, blaming, claiming...* *Law & Society Review*, v. 15, n. 3/4, 1980-1981, pp. 631-654, p. 639).

<sup>416</sup> “Portanto, o conflito ou dissenso é fenômeno inerente às relações humanas. É fruto de percepções e posições divergentes quanto a fatos e condutas que envolvem expectativas, valores ou interesses comuns.” (VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017, p. 21).

<sup>417</sup> “*A conflict can be experienced as a simple disagreement, a feeling of discomfort or opposition, and a perception of difference from others, or a competition or incompatibility with others. Conflicts, then, can be perceptual, emotional or behavioral.*” (MENKEL-MEADOW, Carrie. *Conflict theory*. In: CHRISTENSEN, Karen; LEVINSON, David (Eds.). *Encyclopedia of Community: from the village to the virtual world*, v. 1, 2003, pp. 324-327 [acesso digital não paginado]).

<sup>418</sup> “*When a conflict is actually acted on it becomes a dispute with someone or a group of others. In order for a conflict to fully develop into a dispute we have to experience some sense of wrong to ourselves, someone else to “blame” for that wrong and some way to take action against those we think caused our difficulty – what one set of scholars have called, “naming, blaming and claiming”.* (MENKEL-MEADOW, Carrie. *Conflict theory... Op. cit.*, pp. 324-327 [acesso digital não paginado]).

No primeiro estágio (*naming*), o que se tem é a ciência pelo indivíduo de que sofreu uma experiência de alguma forma danosa<sup>419</sup>. No segundo estágio (*blaming*), a pessoa que alcançou a percepção de que determinada ocorrência lhe foi danosa identifica alguém (pessoa física ou jurídica) como responsável pelo dano<sup>420</sup>. Por fim, no terceiro estágio (*claiming*), o sujeito externa a sua vitimização ao suposto responsável e clama por alguma forma de reparação<sup>421</sup>.

A importância de identificar o conflito como uma série de transformações de estados anímicos (primeira face) e de estágios de desenvolvimento (segunda face) é permitir que a atuação do Estado pacificador não esteja limitada ao último estágio. Em outras palavras, é possibilitar ao Estado tratar o conflito para além do momento em que o *claiming* (que pode ser entendido juridicamente como pretensão) encontra a resistência da outra parte, dando origem ao que a doutrina americana chama de *dispute*<sup>422</sup> (e que pode ser traduzido no contexto processual brasileiro como *lide*)<sup>423</sup>.

De fato, as recentes reformas de acesso à Justiça, orientadas pela adjudicação, foram muito focadas apenas no último estágio do conflito, especialmente na sua transformação em *lide* (*dispute*) no centro de uma demanda judicial (*lawsuit*). Ao demonstrar o enfoque dado predominantemente no último estágio do conflito, tem-se que, por muitos anos, a preocupação com o aumento do acesso à Justiça foi pautada por iniciativas como a isenção de custas, a criação dos juizados de pequenas causas e a assistência jurídica gratuita<sup>424</sup>.

Já as soluções consensuais, incorporando esses conceitos, trabalham na ampliação da visão sobre o conflito, investigando não só o momento da pretensão resistida (*dispute*), mas, também, os estágios prévios, os quais moldaram e foram moldados por percepções, emoções e comportamentos, de forma a ampliar as estratégias à pacificação do conflito. Daí se falar

---

<sup>419</sup> “*This first transformation – saying to oneself that a particular experience has been injurious – we call naming.*” (FESLTINER, William L. F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation of disputes: naming, blaming, claiming... *Law & Society Review*, v. 15, n. 3/4, 1980-1981, pp. 631-654, p. 636).

<sup>420</sup> “*The next step is the transformation of a perceived injurious experience into a grievance. This occurs when a person attributes an injury to the fault of another individual or social entity.*” (FESLTINER, William L. F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation... *Op. cit.*, p. 635).

<sup>421</sup> “*The third transformation occurs when someone with a grievance voices it to the person or entity believed to be responsible as asks for some remedy. We call this communication claiming.*” (FESLTINER, William L. F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation... *Op. cit.*, pp. 635-636).

<sup>422</sup> “*A claim is transformed into dispute when it is rejected in whole or in part.*” (FESLTINER, William L.F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation... *Op. cit.*, p. 636).

<sup>423</sup> “*Learning more about the existence, absence or reversal of these basic transformations will increase our understanding of the disputing process and our ability to evaluate dispute processing institutions.*” (FESLTINER, William L. F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation... *Op. cit.*, p. 636).

<sup>424</sup> FESLTINER, William L.F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation... *Op. cit.*, p. 637.

que, ao método de solução consensual deve interessar não o conflito enquanto lide processual (*dispute*)<sup>425</sup>, mas o conflito em todas as suas fases e manifestações, o que se pode chamar de lide sociológica<sup>426</sup>.

É importante compreender, por exemplo, o funcionamento do estágio de *blaming* (culpabilização), posto que ele pode ser determinante ao comportamento adotado pela parte no tratamento do conflito. Com efeito, o fato de a parte envolvida no conflito perceber alguma culpa sua (por exemplo, a traição em um divórcio) pode moldar a sua reação, inclusive, eventual desistência em transformar alguma pretensão resistida (*dispute*) em demanda judicial (*lawsuit*). Da mesma forma, uma conduta de enfrentamento adversarial pode agravar a percepção da culpa do outro, intensificando a pretensão (*claiming*)<sup>427</sup>.

É relevante perceber que são os fatores pessoais e sociais que fornecem os elementos sensoriais necessários ao surgimento das percepções, emoções e comportamentos e, conseqüentemente, à identificação do dano, à culpabilização e à pretensão (*naming, blaming, claiming, respectivamente*)<sup>428</sup>. Nesse aspecto, as partes, enquanto resultado das experiências de vida, ou seja, do histórico de suas relações entre si e com a coletividade, e dos valores nos quais estão inseridas, são figuras decisivas na definição das faces do conflito<sup>429</sup>.

Aquilo que pode ser identificado como dano em uma sociedade (ou parcela dela) pode não o ser em outra (ou parcela dessa)<sup>430</sup>. Da mesma maneira, a culpabilização pelo

---

<sup>425</sup> “The early stages of naming, blaming, and claiming are significant, not only because of the high attrition they reflect, but also because the range of behavior they encompass is greater than that involved in the later stages of disputes, where institutional patterns restrict the options open to disputants. Examination of this behavior will help us identify the social structure of disputing.” (FESLTINER, William L.F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation of disputes: naming, blaming, claiming... *Law & Society Review*, v. 15, n. ¾, 1980-1981, pp. 631-654, p. 636).

<sup>426</sup> “A questão de fundo, o verdadeiro interesse das pessoas (espécie de lide sociológica), acaba por ser reconhecida como mais importante do que a posição apresentada – materialização jurídica do conflito (lide processual).” (BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 19).

<sup>427</sup> “Adversary response may be an important factor in this transformation, as may the nature of the dispute process. Some processes, as counseling, may drain the dispute of moral content and diffuse responsibility for problems; others, like direct confrontation or litigation, may intensify the disputant’s moral judgment and focus blame. Thus the degree and quality of blame, an important subject of transformation, also produces further transformations.” (FESLTINER, William L.F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation... *Op. cit.*, p. 641).

<sup>428</sup> “A rich body of qualitative work explores how specific groups, such as working-class New Englanders, upper-middle-class suburbanites, residents of small towns, or High Sierra ranch owners manage conflicts and disagreements among themselves, in their communities or workplaces, or in contact with organizations like courts. These studies frequently find that people often do not think of their justiciable problems as having any connection to law or rights and also reveal powerful influences of local social context on how disputes are understood and pursued.” (SANDEFUR, Rebecca L. Access do Civil Justice and race, class and gender inequality. *Annu. Rev. Sociol.*, n. 34, 2008, pp. 339-358, p. 342).

<sup>429</sup> “As relações interpessoais, com sua pluralidade e liberdade de expressão de percepções, sentimentos, crenças e interesses, ampliam as vivências de conflito.” (VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017, p. 22).

<sup>430</sup> “Social class and social-economic differences in how people experience problems and respond to them can mean that the same initial event – for example, disputing a property tax assessment – creates very different

mesmo acontecimento pode variar de pessoa para pessoa, à medida que a imputação de culpa quase sempre depende de uma moral subjetiva<sup>431</sup>. E, por fim, a percepção das vias e dos instrumentos para a satisfação da pretensão individual são dependentes não só de fatores institucionais (como os meios oferecidos à solução de conflitos), mas, também, da própria consciência de suas existências e do seu efetivo acesso. Aqui se insere a multifacetária problemática do acesso à Justiça<sup>432</sup>.

Por fim, nota-se a relação dinâmica entre as duas faces do conflito (percepção, emoção e comportamento de um lado, e identificação, culpabilização e pretensão do outro) durante o desenrolar de sua existência histórica. Isso se dá porque o conflito é reativo. Ele é alimentado e retroalimentado pelas condutas da outra parte, pelos sentimentos e objetivos cambiantes dos envolvidos e até mesmo pelas características do procedimento eleito para a sua solução<sup>433</sup>.

O que se tem claro, portanto, é o quanto o conflito é subjetivo, sendo as transformações de seus estágios fortemente impregnadas por percepções, emoções e comportamentos<sup>434</sup>. Desmistifica-se, assim, o dogma (presente na adjudicação) da realidade objetiva da lide, dependente única e exclusivamente da apreensão dos fatos “verdadeiros” para a aplicação da solução pré-concebida pelo Direito<sup>435</sup>.

---

*consequences for those in different class positions.”* (SANDEFUR, Rebecca L. Access do Civil Justice and race, class and gender inequality. *Annu. Rev. Sociol.*, n. 34, 2008, pp. 339-358, p. 347).

<sup>431</sup> *“An injurious experience is any experience that is disvalued by the person to whom it occurs. For the most part, people agree on what is disvalued. But such feelings are never universal. Where people do differ, these differences, in fact, generate some of the most important research questions: why do people who perceive experience similarly value it differently, why do they perceive similarly valued experience differently, and what is the relation between valuation and perception?”* (FESLTINER, William L.F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation of disputes: naming, blaming, claiming... *Law & Society Review*, v. 15, n. ¾, 1980-1981, pp. 631-654, p. 634).

<sup>432</sup> *“Researches track grievances through successive behavioral filters defined largely in terms provided by legal institutions, such as making claim for remedy to an aggrieved party (e.g., please pay for the repair of the mailbox you hit with your car), consulting a lawyer about the claim, filing a lawsuit based on the claim, settling before trial, or taking the lawsuit to trial. Collected histories of many disputes reveal a pyramid-shaped distribution of action, with only some experiences escalating from one level to the next, progressively narrowing as it reaches the top, typically defined as court proceedings.”* (SANDEFUR, Rebecca L. Access do Civil Justice... *Op. cit.*, p. 342). Ver, também: CLERMONT, Kevin M. *Principles of Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson Reuters, 2012, p. 107.

<sup>433</sup> *“But attention to transformation also reveals reactivity at the earlier stages, as individuals define and redefine their perceptions of experience and the nature of their grievances in response to the communications, behavior, and expectations of a range of people, including opponents, agents, authority figures, companions, and inmates.”* (FESLTINER, William L.F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation... *Op. cit.*, p. 638).

<sup>434</sup> *“They are subjective in the sense that transformations need not to be accompanied by any observable behavior.”* (FESLTINER, William L. F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation... *Op. cit.*, p. 637).

<sup>435</sup> *“In the conventional view of disputes, the sources of claims and rejections are objective events that happened in the past. It is accepted that it may be difficult to get the facts straight, but there is rarely an awareness that the events themselves may be transformed as they are processed.”* (FESLTINER, William L.F.;

## 2.4.2 A escolha dos comportamentos das partes diante do conflito

Uma vez redefinido o conflito (para além da *causa petendi* e dos interesses expressamente deduzidos no pedido), necessário se faz voltar a atenção aos possíveis comportamentos conflitantes do seu tratamento<sup>436</sup>. Assim, tão importante quanto entender as faces do conflito e o seu desenvolvimento em função de fatores pessoais, sociais e relacionais<sup>437</sup>, é entender as várias formas pelas quais os atores do conflito podem tratá-lo a fim de resolvê-lo.

O comportamento mais intuitivo na resolução de conflitos é a competição (também chamado *adversarial*). Por meio da competição busca-se maximizar os ganhos egoísticos da parte ainda que às custas do outro<sup>438</sup>. Ao lado da competição, existe, também, a cooperação, como forma de comportamento à solução do conflito. Os que cooperam tentam trabalhar com a parte com quem contendem para buscar um meio termo comum, com concessões recíprocas.

Há, ainda, os que se acomodam, simplesmente desistindo em face da pretensão da parte contrária, o que não deixa de ser uma forma de resolução do conflito. Da mesma maneira, há os que evitam o conflito, abstendo-se de desenvolver uma pretensão. E, por fim, há os que colaboram, buscando ganhos conjuntos com todos os envolvidos, sem necessariamente ter de ceder em algo. Seriam, assim, basicamente, quatro comportamentos possíveis das partes diante do conflito: i) competição; ii) cooperação; iii) acomodação; e iv) colaboração<sup>439</sup>.

---

ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation of disputes: naming, blaming, claiming... *Law & Society Review*, v. 15, n. 3/4, 1980-1981, pp. 631-654, p. 637).

<sup>436</sup> “*In my view, studies of negotiation should begin with assessments of purpose and goals, because the lawyer’s and client’s goals and purposes in particular kinds of cases may greatly affect the way in which the negotiation is conducted in terms of options, solutions, and behaviors.*” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Legal negotiation: a study of strategies in search of a theory. *American Bar Foundation Research*, n. 4, 1983, pp. 905-937, p. 923).

<sup>437</sup> “*Obviously, the parties to a conflict are central agents, as well as objects, in the transformation process. Their behavior will be a function of personality as it interacts with prior experience and current pressures. Experience includes involvement in other conflicts; contact with reference groups, representatives, and officials; and familiarity with various forms of dispute processing and remedies.*” (FESLTINER, William L. F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation... *Op. cit.*, p. 640).

<sup>438</sup> “*Much of the negotiation literature emphasizes an adversarial model, implying an orientation or approach that focuses on ‘maximizing victory’. This approach is based on the assumption that the parties desire the same goals, items, or values. It is assumed that the parties must be in conflict and since they are presumed to be bargaining for the same ‘scarce’ items, negotiators assume that any solution is predicated upon division of the goods.*” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 764-765).

<sup>439</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie; MENKEL-MEADOW, Carrie. Conflict theory. In: CHRISTENSEN, Karen; LEVINSON, David (Eds.). *Encyclopedia of Community: from the village to the virtual world*, v. 1, 2003, pp. 324-327 [acesso digital não paginado].



Outra catalogação de comportamento das partes para o tratamento do conflito cita três modos puros, quais sejam: dominação (*domination*), concessão (*compromisse*) e integração (*integration*). A dominação é típica da adjudicação, em que pese possa ocorrer de maneira disfuncional na autocomposição, posto que só há espaço para a vitória de uma parte sobre a outra. Já a concessão ocorre quando cada qual cede em parte de sua pretensão para se chegar a um meio termo. É típica da autocomposição e orientada pelo consenso. Por fim, tem-se a integração, que é a forma pela qual os interesses dos envolvidos são satisfeitos sem necessariamente ter ocorrido alguma concessão<sup>440</sup>, situação exclusivamente pertencente às soluções consensuais.

Dos três modos (dominação, concessão e integração), é na integração, fundamentalmente e, às vezes, em menor medida, na concessão, que se pressupõe a reavaliação do conflito, abordando-o para além da pretensão inicialmente exposta, a fim de alcançar os interesses subjacentes, de forma a redefinir o próprio conflito<sup>441</sup>.

A autocomposição, enquanto método consensual de solução de conflitos, é instrumentalizada por estratégias variadas, considerando a gênese multifacetária do conflito e os possíveis comportamentos das partes voltados à solução da situação conflituosa (ou seja, quais dos modos supra-abordados – competição/dominação, cooperação/concessão ou colaboração/integração – serão escolhidas pelos litigantes). Essas estratégias, então, são aglutinadas, predominantemente, de acordo com três grandes técnicas: negociação, conciliação e mediação<sup>442</sup>. A compreensão de cada uma delas ajuda no entendimento das demais, na medida em que, embora sejam reconhecíveis as diferenças em cada técnica, muitas estratégias lhes são comuns, como se verá a seguir.

---

<sup>440</sup> FOLLETT, Mary Parker. Prophet of Management: a celebration of writings from the 1920's. In: MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 8.

<sup>441</sup> Explicando esse processo, Follett descreve que: “*The revaluating of interests on both sides may lead the interests to fit into each other, so that all find some place in the final solution [...]. If the first step is to uncover the real conflict, the next is to take demands of both sides and break them up into their constituent parts [...].*” (FOLLETT, Mary Parker. Prophet of management... *Op. cit.*, pp. 8-9).

<sup>442</sup> “Muito embora em outros países, como nos Estados Unidos da América, exista um leque de instrumentos utilizados como equivalentes jurisdicionais, aplicados conforme sua maior adequação a cada caso concreto nos chamados tribunais multiportas, os métodos consensuais mais utilizados entre nós são a negociação, a mediação e a conciliação.” (GRINOVER, Ada Pellegrini. Os métodos consensuais de solução de conflitos no Novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 3).

## 2.5 TÉCNICAS CONTEMPORÂNEAS PARA O TRATAMENTO CONSENSUAL DO CONFLITO

### 2.5.1 Negociação: escolha das estratégias

A negociação é de suma importância à compreensão das demais técnicas de solução consensual do conflito. Isso porque todas elas pressupõem a prática da negociação, quer como atividade ontologicamente anterior, ou como atividade que continua ocorrendo durante a realização da conciliação e da mediação. O grande traço diferenciador destas para aquela é a presença de um terceiro facilitador<sup>443</sup>.

Enquanto técnica própria, a negociação é caracterizada por tratativas realizadas diretamente pelas próprias partes envolvidas no conflito a fim de se chegar a uma solução consensual. Essas tratativas são orientadas pela forma como a parte deseja se comportar para colocar fim ao conflito. Isso porque a maneira como ela almeja resolver o conflito (competição, cooperação ou colaboração) será determinante para a sua abordagem, ou seja, para as estratégias a serem utilizadas.

O comportamento da parte diante do conflito (competição, cooperação ou colaboração) é orientado pela forma como esta percebe os interesses envolvidos. Ou seja, se ela os enxerga de maneira limitada à pretensão originariamente externada, ou se ela está disposta a buscar outros interesses subjacentes que podem ser afetados pela solução dada à pretensão, decorrentes da redefinição do conflito (percepções, emoções e comportamentos) ao longo dos seus estágios (*naming, blaming, claiming*).

Superados esses dois elementos, quais sejam: a forma pela qual a parte pretende resolver o conflito (competição, cooperação ou colaboração) e, conseqüentemente, a delimitação dos interesses em negociação (se limitados à pretensão ou extensíveis a interesses subjacentes aos expressos na pretensão), têm-se os instrumentais para estudar as múltiplas estratégias a serem empregadas pelo negociador<sup>444</sup>.

---

<sup>443</sup> “As two or more parties seek to resolve matters between them, they often attempt to negotiate directly (or with lawyer representatives) with each other. When those direct efforts fail, parties may engage the help of a third party – the mediator – who ‘facilitates’ negotiation and manages the process.” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 37).

<sup>444</sup> “In my view, studies of negotiation should begin with assessments of purpose and goals, because the lawyer’s and client’s goals and purposes in particular kinds of cases may greatly affect the way in which the negotiation is conducted in terms of options, solutions, and behaviors. If a negotiator expects to find a creative solution that expands the pie before dividing it, both the alternatives and methods of behaving will likely be radically different from those of the negotiator who assumes a fixed pot o resources to be distributed in win-

Tem-se, inicialmente, a modalidade de negociação chamada *distributiva*, também conhecida por adversarial, competitiva, soma-zero ou ganha-perde, que trabalha justamente com a percepção de que os interesses almejados são escassos<sup>445</sup>. Como consequência, esse tipo de negociação é caracterizado pela postura posicional (*positional bargaining*). Nessa modalidade de negociação espera-se que a estratégia empregada implique em omissão deliberada de informações sobre o conflito, e até mesmo manipulação dessas informações<sup>446</sup>.

De fato, como a parte enxerga a solução do conflito por uma ótica dicotômica, por meio da qual os ganhos de uma vêm acompanhados, indissociavelmente, de perdas para a outra, somente se pode almejar resolver o conflito por meio de um dentre dois vieses: ou será adotado o viés de competição (a vitória de um é a derrota do outro) ou o de cooperação (concessões limitadas que implicam na ideia de perda parcial dentro de limites pré-concebidos por cada parte, de forma a não se considerar como derrota alguma concessão).

Daí se dizer que a negociação distributiva se define mais pela manipulação de informação do que pela efetiva redefinição do conflito. O que há, desde o início, para ambas as partes é: ou um único ponto (valor) ótimo para o acordo (forma competitiva), ou uma zona de negociação (*bargaining zone*) dentro da qual as partes já sabem previamente o seu limite de concessões (forma cooperativa)<sup>447</sup>.

Isso porque há pouco espaço para a redefinição do conflito, quer pela investigação das transformações de percepção, emoção e comportamento ocorridas nos seus estágios (*naming, blaming, claiming*), quer pela ampliação dos interesses envolvidos, subjacentes à pretensão declarada. Nesse cenário, as partes tendem a adotar uma negociação posicional

---

*lose proportion.*” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 794).

<sup>445</sup> “*Distributive bargaining, probably the most popular conception of the negotiation process (at least among those who have not studied negotiation) is also called competitive, adversarial, ‘zero-sum’, or ‘win-lose’.* Participants view the process as dividing fixed and limited resources. Where one party gains, the other loses.” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 39).

<sup>446</sup> “*Research shows that distributive bargaining is greatly influenced by information asymmetries and by manipulation of information to influence the opponents’ perceptions.*” (NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute Resolution*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson West, 2008, p. 19).

<sup>447</sup> “*In any negotiation, the maximum amount that a buyer will pay for a good, service, or other legal entitlement is called his ‘reservation point’, or if the deal being negotiated is a monetary transaction, his ‘reservation price’ (RP). The minimum amount that a seller would accept for that item is her RP. If the buyer’s RP is higher than the seller’s, the distance between the two points is called the ‘bargaining zone’.*” (KOROBKIN, Russell. A positive theory of legal negotiation. *The Georgetown Law Journal*, v. 8, 2000, pp. 1789-1831, p. 1792).

(*positional bargaining*)<sup>448</sup>. Vale dizer, possuem *ex ante* uma visão do que almejam do conflito e, eventualmente, de quanto estão dispostas a ceder sem considerar isso uma derrota<sup>449</sup>.

Assim, se o credor “A” considera mais atrativa do que a solução judicial qualquer oferta de pagamento superior a 80, e o devedor “B” considera mais atrativa do que a via adjudicatória qualquer pagamento inferior a 100, o que se tem é uma zona de barganha consensual de 20. Qualquer valor dentro desse espaço é um potencial para o consenso. Claro que diante da percepção egoística do conflito, típica das formas competitivas e mesmo cooperativas, o trabalho do negociador é eminentemente identificar o ponto ou a zona de barganha e dentro dela extrair o máximo proveito. Para tanto, precisa convencer a parte contrária de que o ponto encontrado é o mais “justo” para ela também<sup>450</sup>. Reside aí a tendência à distorção de informação<sup>451</sup>.

Repise-se, quando adotadas tanto a forma competitiva quanto a cooperativa para a resolução do conflito, têm-se que, quanto aos interesses, é adotada uma estratégia posicional (*positional bargaining*). De fato, se as partes estão menos dispostas a redefinir o conflito, investigam menos interesses subjacentes àqueles expressados na pretensão externada. Assim, a margem de manobra à mudança de posições é reduzida. Mesmo diante de uma negociação cooperativa, em que há discussões em torno de algumas concessões recíprocas, as partes podem já ter pré-concebidos limites para a revisão de suas posições (pretensões) originárias, por possuírem de antemão a percepção de até onde estão dispostas a ceder, de forma a, ainda, considerar o acordo uma vitória<sup>452</sup>.

---

<sup>448</sup> “Typically, the negotiator engages in positional bargaining, claiming a particular position and arguing for it throughout the negotiation process. To insure that the position is realized, the negotiator would usually take an extreme position, make few concessions and ultimately arrive at the desired position.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute Resolution*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thomson West, 2008, p. 19).

<sup>449</sup> “Na barganha posicional, você tenta melhorar as chances de que, qualquer que seja o acordo, ele lhe seja favorável. Para isso, você começa em uma posição extrema, agarra-se a ela teimosamente, ilude o outro lado quanto aos seus verdadeiros pontos de vista e faz pequenas concessões, na medida do necessário, apenas para manter a negociação em andamento.” (FISHER, Roger; URY, William. *Como chegar ao sim: como negociar acordos sem fazer concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. 3<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Solomon, 2014, pp. 29-30).

<sup>450</sup> “Singling out a deal point requires the parties to agree on what is fair. In many negotiations, agreement is achieved by the parties acting consistently with procedural norms of bargaining behavior such as reciprocity, splitting the difference, and the selection of prominent focal points. The deal point that emerges from a procedurally fair process is accepted by the parties as itself fair, assuming it lies within the bargaining zone.” (KOROBKIN, Russell. A positive theory of legal negotiation. *The Georgetown Law Journal*, v. 8, 2000, pp. 1789-1831, p. 1825).

<sup>451</sup> “In this latter approach, negotiators use extreme positions, threats, arguments, and tricks to capture as much as they can for themselves, often withholding or distorting information to mislead their adversary.” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 39).

<sup>452</sup> “Another approach to positional bargaining is to engage in a predictable ‘dance’ where each side makes concessions until a mid-point between positions is reached.” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics... Op. cit.*, p. 45).

Paralelamente à negociação adversarial<sup>453</sup> há a modalidade de negociação integrativa (também chamada *problem solving*, típica do comportamento colaborativo na solução do conflito), por meio da qual não se discute um único ponto ótimo de acordo, ou necessariamente uma zona de negociação, mas, sim, a redefinição do conflito, com os olhos voltados aos interesses subjacentes àqueles destacados na pretensão<sup>454</sup>. Aqui, a analogia que se faz é com o crescimento da torta para depois dividi-la. De forma que não há a visão de que o atendimento do interesse de uma parte vem necessariamente ao sacrifício da outra<sup>455</sup>.

Diferentemente do que acontece nas formas competitiva ou cooperativa, ou seja, pautadas pela negociação adversarial (escassez de recursos), em que se espera do negociador a assunção de uma posição previamente definida (estratégia posicional), o negociador integrativo adota uma estratégia integrativa (*integrative*), também chamada de “baseada em interesses” (*interest-based*), ou de “resolvedora de problema” (*problem-solving*)<sup>456</sup>.

Essa estratégia é atrelada à ampliação dos interesses em discussão. A partir do momento em que a parte está aberta a satisfazer interesses subjacentes àqueles apresentados com a pretensão, por óbvio que há maior redefinição do conflito, o que permite o afastamento das posições. Com isso, formulam-se novas soluções possíveis que atendam a ambas as partes<sup>457</sup>. Nessa perspectiva, o Projeto de Negociação de Harvard preconiza uma estratégia de negociação focada em quatro pontos<sup>458</sup>.

O primeiro consiste em separar as pessoas do problema. Isso significa afastar do conflito as subjetividades dos envolvidos (decorrentes de suas emoções e traços de

---

<sup>453</sup> “I have chosen the term ‘adversarial’, to describe the traditional and competitive idea of negotiation that dominates the literature.” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 756).

<sup>454</sup> “Problem solving is an orientation to negotiation which focuses on finding solutions to the parties’ sets of underlying needs and objectives.” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation... *Op. cit.*, p. 794).

<sup>455</sup> “Also called ‘creating value’ or ‘expanding the pie’, integrative bargaining requires the parties to redefine the negotiation’s subject matter in a way that benefits one party more than it costs the other.” (KOROBKIN, Russell. A positive theory of legal negotiation. *The Georgetown Law Journal*, v. 8, 2000, pp. 1789-1831, p. 1789).

<sup>456</sup> “Mediation is facilitated negotiation and most commentators recognize two basic approaches to negotiation. Of the many dichotomies developed, I find ‘adversarial’ versus ‘problem-solving’ the most generally useful.” (RISKIN, Leonard L. Understanding mediators’ orientations, strategies and techniques: a grid for the perplexed. *Harv. Negot. L. Rev.*, v. 1, 1996, pp. 7-52, p. 13-14).

<sup>457</sup> “Parties to a negotiation typically have underlying needs or objectives – what they hope to achieve, accomplish, and/or be compensated for as a result of the dispute or transaction. Although litigants typically ask for relief in the form of damages, this relief is actually a proxy for more basic needs or objectives. By attempting to uncover those underlying needs, the problem-solving model presents opportunities for discovering greater numbers of and better quality solutions. It offers the possibility of meeting a greater variety of needs both directly and by trading off different needs, rather than forcing a zero-sum battle over a single item.” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation... *Op. cit.*, p. 795).

<sup>458</sup> FISHER, Roger; URY, William. *Como chegar ao sim: como negociar acordos sem fazer concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. 3ª ed. Rio de Janeiro: Solomon, 2014, pp. 33-34.

personalidade). Assim, as partes devem se enxergar “lado a lado, atacando o problema, não uns aos outros”<sup>459</sup>.

O segundo ponto consiste em se concentrar nos interesses e não nas posições. O que se pretende com essa estratégia é justamente redefinir o conflito, trabalhando interesses outros que aqueles declarados expressamente na pretensão externada. Dessa forma, ao invés de se conciliar posições (e, assim, trabalhar com uma zona de negociação), o negociador deve procurar outros interesses que não foram declarados, mas que circundam o conflito e, muitas vezes, ficam até obscurecidos pelas posições advogadas<sup>460</sup>.

O terceiro ponto é inventar opções de ganhos mútuos. Aqui, a negociação integrativa preconiza que a parte tome um tempo para explorar a sua criatividade na busca por uma solução que considere interesses mútuos e favoreça a conciliação de interesses divergentes. A dificuldade nessa estratégia reside na pressão que a parte sofre por estar na presença de um adversário, o que inibe a sua criatividade. Daí a necessidade de se retomar o primeiro ponto acima, focando na separação das pessoas do problema, e passando a ver a outra parte como alguém com quem se busca atacar o problema de forma conjunta<sup>461</sup>.

Por fim, o último ponto diz respeito à insistência em critérios objetivos. Novamente, parece que o que se tem é um desdobramento do afastamento das subjetividades do problema, preconizado no primeiro ponto. A solução criativa deve espelhar de alguma forma um critério objetivo de justiça. Assim, o resultado será visto pela parte menos como uma concessão do que como a afirmação de alguma justiça, podendo ser um padrão de mercado, um padrão cultural, uma opinião técnica em sede de questões técnicas, etc<sup>462</sup>.

Entendidos os tipos de negociação (adversarial e integrativa) e as suas principais estratégias (posicional ou baseada em interesses), tudo decorrente do comportamento adotado pelas partes para resolver o conflito (competição, cooperação ou colaboração), faz-se necessária a avaliação, pelo negociador, das principais barreiras à negociação no caso concreto, das quais se destaca a dificuldade de comunicação direta. Daí a eventual necessidade da participação de terceiro facilitador do diálogo.

---

<sup>459</sup> FISHER, Roger; URY, William. *Como chegar ao sim: como negociar acordos sem fazer concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. 3ª ed. Rio de Janeiro: Solomon, 2014, p. 35.

<sup>460</sup> FISHER, Roger; URY, William. *Como chegar ao sim...* *Op. cit.*, p. 35.

<sup>461</sup> FISHER, Roger; URY, William. *Como chegar ao sim...* *Op. cit.*, p. 35.

<sup>462</sup> FISHER, Roger; URY, William. *Como chegar ao sim...* *Op. cit.*, p. 35.

### 2.5.2 Conciliação: natureza efêmera da relação das partes e proatividade avaliativa do terceiro

A conciliação é uma técnica consensual de solução do litígio, cujo traço distintivo da negociação consiste na participação de um terceiro imparcial sem poderes de decisão. Este possui como função facilitar o diálogo entre as partes do conflito, permitindo que elas engajem em uma negociação, a qual se desenvolverá por meio das estratégias supracitadas<sup>463</sup>.

No Brasil, a conciliação já é aplicada judicialmente desde longa data. Com efeito, tanto o revogado Código de Processo Civil quanto a antiga Lei dos Juizados Especiais de Pequenas Causas, já traziam a possibilidade de solução dos conflitos judicializados por meio da conciliação. Hodiernamente, tanto a Lei dos Juizados Especiais como a Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, o atual Código de Processo Civil e a Lei da Mediação trazem ampla previsão de aplicação da conciliação para a resolução das controvérsias judicializadas.

A prática judicial da conciliação sempre concebeu ao conciliador sugerir soluções para o caso, podendo, inclusive, o próprio juiz exercer esse papel. Dessa forma, parece que não havia nenhuma dúvida de que o conciliador seria basicamente um terceiro imparcial, facilitador do diálogo entre os litigantes para que esses pudessem se engajar em uma negociação voltada a um acordo, podendo, inclusive, sugerir-lhes soluções.

Com a chegada do instituto da mediação no sistema brasileiro (também caracterizado pela intervenção de terceiro, imparcial, facilitador do diálogo para a negociação das partes) passou a haver preocupação em delimitar mais precisamente os contornos da conciliação, a fim de diferenciá-la de sua irmã, a mediação. Assim, doutrina e legislação passaram a ressaltar que residiria na possibilidade de sugestão de solução para o caso a principal diferença entre as duas técnicas. Dessa forma, somente na conciliação seria possível essa interferência direcionada do terceiro, propondo opções de solução aos envolvidos<sup>464</sup>.

Com efeito, a partir da Resolução n.º 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça – texto normativo que inaugura a política judiciária nacional de tratamento adequado de

---

<sup>463</sup> “Com efeito, também na conciliação ou na mediação avaliativa o conciliador é, ou deveria ser, antes de tudo, um facilitador.” (VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017, p. 65).

<sup>464</sup> “A partir desse estudo, pode-se concluir pela aproximação da mediação e da conciliação como forma de solução de conflitos idênticos quanto ao processo, alterando-se apenas a postura do terceiro imparcial, sendo a conciliação, portanto, uma espécie avaliativa de mediação.” (GUERRERO, Luis Fernando. *Os métodos de solução de conflitos e o processo civil*: de acordo com o Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Atlas, 2015, p. 31).

conflitos – passou-se a buscar uma marcação legal da diferença entre conciliação e mediação. De fato, o Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais (Anexo III da referida Resolução), afirma, em seu art. 2º, inc. III, que somente o conciliador poderá criar opções a serem acolhidas ou não pelas partes. Posteriormente, o Novo Código de Processo Civil, em seu art. 165, diferencia a conciliação da mediação pela possibilidade reservada apenas ao conciliador de sugerir solução para o litígio.

A conciliação, portanto, não só se baseia na negociação (de quem se diferencia, principalmente, pela presença de um terceiro imparcial facilitador do diálogo) como se assemelha muito à mediação (não se confundindo com esta basicamente pela possibilidade de sugerir soluções para o conflito)<sup>465</sup>. Tanto é assim que aquilo que se chama de conciliação é entendido, por muitos, como mediação avaliativa, ou seja, uma espécie de mediação<sup>466</sup>.

A possibilidade, entretanto, de o terceiro poder oferecer sugestões de solução para o caso acaba lhe acarretando maior interesse no atingimento de um acordo, o que vai impactar nas suas estratégias perante as partes<sup>467</sup>. Assim, há quem veja no conciliador um terceiro que, faticamente, acaba quase exercendo certo grau de ascendência sobre as partes quando comparado com a figura do mediador, justamente por seu maior dirigismo sobre os litigantes, orientando-os ao acordo mediante proposições diretas<sup>468</sup>.

De fato, ao se perceber a conciliação como técnica voltada à resolução meritória do conflito judicialmente posto, percebe-se que há uma tendência maior do terceiro, conciliador, em focar na solução da lide processual, ou seja, no conflito tal qual emoldurado pelos termos da inicial e da contestação<sup>469</sup>. Daí o parágrafo 2º do art. 165 do Código de

---

<sup>465</sup> Nesse sentido, Dinamarco, ao comentar a flexibilização da inexistência de vínculo anterior como elemento cogente da conciliação, *in verbis*: “Essa disposição a flexibilizar é reflexo das incertezas conceituais referentes à distinção entre conciliação e mediação, a qual é muito tênue e não conta com o apoio de elementos de real e profunda separação entre os dois institutos. Não haveria mal algum em fundi-los em um instituto só.” (DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2017, pp. 496-497).

<sup>466</sup> “A conciliação – variante de mediação avaliativa – é prevalentemente focada no acordo.” (VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017, p. 64).

<sup>467</sup> “O foco e a finalidade da conciliação é o alcance de um acordo que possa ensejar a extinção do processo, e para isso foca-se no objeto da controvérsia materializado na lide processual.” (BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 85).

<sup>468</sup> “A conciliação, conforme já se observou, significa uma via que mescla as disposições da mediação com características da arbitragem também. Não que o conciliador defina o conflito (sob nenhuma hipótese), mas porque ele tem um papel mais proativo do que o do mediador, podendo e devendo de fato atuar de maneira mais incisiva na questão que atinge os litigantes.” (GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. *Manual dos MESCs: meios extrajudiciais de solução de conflitos*. Barueri-SP: Manole, 2016, p. 51).

<sup>469</sup> “Não tem a conciliação, a princípio, o objetivo de resolver conflitos, até porque se circunscreve aos limites da disputa, limites esses consubstanciados na lide, ponto em que guarda uma diferença em relação à mediação – essa, sim, destinada a resolver, além da lide, o próprio conflito em todas as suas variáveis.” (BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem... Op. cit.*, p. 86).



Processo Civil expressamente optar pelo incentivo à conciliação para os casos em que não haja relacionamento anterior entre as partes.

Vale dizer que, se o conflito é pontual, decorrente de uma interação esporádica, não há muito para se redefinir em termos de estágios do conflito, tampouco de ampliação de interesses envolvidos. Não que não deva haver um exercício do conciliador em resgatar os momentos da identificação do dano (*naming*), da culpabilização do outro (*blaming*) ou da formulação da pretensão (*claiming*) com sua posterior transformação em lide (*dispute*).

Recuperar esses estágios junto aos litigantes é importante para facilitar a comunicação, bem como para a compreensão de percepções alheias (orientadas que são estas por valores e experiências particulares de vida)<sup>470</sup>. Trabalhar os estágios do conflito com os litigantes é fundamental para, no mínimo, flexibilizar as posições iniciais em direção a uma posição comum, cerne de qualquer solução consensual.

Com efeito, tanto a conciliação quanto a mediação se caracterizam por “facilitar” uma negociação que, de forma direta, não alcançou todo o seu potencial. Isso porque, sem a ajuda desse terceiro (conciliador ou mediador), as partes não conseguiriam explorar todas as possibilidades estratégicas da negociação descritas anteriormente (item 2.5.1). O que, dentre eventuais outras causas, se atribui a empecilhos à comunicação direta<sup>471</sup>. É o que o legislador processual deixa claro, por exemplo, no art. 165, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, ao mencionar como estratégia da mediação (mas não necessariamente exclusiva dessa) o “reestabelecimento da comunicação”<sup>472</sup>.

O fato é que a inexistência de relação prévia reduz o espectro de redefinição dos estágios de desenvolvimento do litígio, uma vez que reduz a amplitude do espaço de comunicação anterior das partes, bem como de relações intersubjetivas prévias ao conflito. Nesse contexto, tem-se afunilada a possibilidade de trabalho de correções na comunicação e percepção das partes, bem como de buscar interesses subjacentes àqueles externados na pretensão.

---

<sup>470</sup> “Entretanto, em última análise, o conflito existe não na realidade objetiva, mas na cabeça das pessoas. A verdade passa a ser apenas mais um argumento – talvez bom, talvez ruim – para lidar com as diferenças que, em si, existem porque estão em seu raciocínio.” (FISHER, Roger; URY, William. *Como chegar ao sim: como negociar acordos sem fazer concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. 3ª ed. Rio de Janeiro: Solomon, 2014, p. 43).

<sup>471</sup> “Possui a mediação como a sua fundamental missão o (re)estabelecimento da comunicação, para que as partes que ocupam posições antagônicas, por meio do diálogo, busquem tratar o conflito e as causas que o originaram.” (SPENGLER, Fabiana Marion; MARCANTÔNIO, Roberta. Considerações sobre a teoria da ação comunicativa de Habermas e a mediação como forma de promover a comunicação para o tratamento de conflitos. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 41, abr.-jun./2014, pp. 313-329 [acesso digital não paginado]).

<sup>472</sup> BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 17 mar. 2021.

Em outras palavras, se a possibilidade de redefinição do conflito é tão ampla quanto a complexidade do relacionamento das partes (por conta do histórico subjetivo do conflito e dos interesses que possam circundá-lo), interações efêmeras e planas cedem menos espaço a uma leitura do conflito para além das pretensões deduzidas com a inicial e a contestação<sup>473</sup>.

Como consequência, o conciliador utilizará menos estratégias integrativas, as quais, como visto, são baseadas na criação de valor (aumento da torta) e na invenção de opções de ganhos múltiplos. Ganhos múltiplos são caracterizados tanto pela satisfação de outros interesses subjacentes à pretensão como por meio da melhora ou desenvolvimento de um relacionamento vantajoso<sup>474</sup>.

Isso porque as partes estarão mais voltadas à negociação posicional, ainda que orientadas por um comportamento cooperativo e não meramente competitivo. Por conta da percepção da escassez de recursos que orienta a negociação posicional, e pela reduzida possibilidade de criação de valor (aumento da torta), em decorrência da efemeridade da relação, a sugestão de solução ofertada pelo conciliador tende a funcionar mais como um parâmetro avaliativo-objetivo, importante na identificação de uma zona de negociação (*bargaining zone*) pelas partes. E menos, porém, como criador de opções que possam ser caracterizadas como ganho para ambos os conflitantes, por ampliarem os interesses discutidos.

Com efeito, a zona de barganha compreende o espaço dentro do qual ambas as partes acreditam que o acordo é melhor do que o risco e o custo do processo. A definição dessa zona de negociação pelas partes pressupõe, acima de tudo, informação acerca da pertinência dos argumentos utilizados e da previsibilidade do eventual resultado judicial<sup>475</sup>. Aqui entra a figura do conciliador como um terceiro imparcial que pode prover as partes com uma avaliação dos seus casos (daí a conciliação também ser chamada de “mediação avaliativa”).

---

<sup>473</sup> “To the extent that negotiations in the shadow of the court are limited by conceptions of what the court would do, negotiation may present no real, substantive alternative to trial.” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 791).

<sup>474</sup> “Independente do interesse conjunto de se evitar uma perda mútua, quase sempre existe a possibilidade de um ganho comum. Isso pode tomar a forma do desenvolvimento de um relacionamento mutuamente vantajoso, ou da satisfação de interesses dos dois lados por meio de uma solução criativa.” (FISHER, Roger; URY, William. *Como chegar ao sim: como negociar acordos sem fazer concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. 3ª ed. Rio de Janeiro: Solomon, 2014, p. 82).

<sup>475</sup> “First, negotiators attempt to define the bargaining zone – the distance between the reservation points (or ‘walkway’ points) of the parties – in the manner most advantageous to their respective clients. I call this activity ‘zone definition’. Exploring alternatives to agreement, questioning, persuading, misleading, committing to positions, and redefining the negotiation’s subject matter are all tactical tools used in zone definition.” (KOROBKIN, Russell. A positive theory of legal negotiation. *The Georgetown Law Journal*, v. 8, 2000, pp. 1789-1831, p. 1792).

Ademais, como visto anteriormente, dentro da zona de barganha, cada parte procurará ampliar, ao máximo, os seus ganhos. De forma que, mesmo existindo uma zona de negociação comum, dentro da qual qualquer valor possa ser tido por ambas as partes como mais vantajoso do que a solução adjudicada, ainda é possível que o acordo não ocorra. Isso pode acontecer se uma parte tiver a percepção de que a outra se aproveita melhor do espaço existente na zona de barganha do que ela.

Daí se dizer que é necessário que ambas as partes percebam como justo o ponto alcançado na zona de barganha<sup>476</sup>. É aqui que novamente o conciliador exerce papel fundamental. Ao se apresentar de maneira imparcial, ele é capaz de, ouvindo ativamente os envolvidos, avaliar a equidade de uma proposta de solução consensual apresentada. Isso quando não for o próprio autor da proposta, a qual, se estiver na zona de barganha, muito provavelmente será acolhida.

É necessário, entretanto, ressaltar que a atividade avaliativa do conciliador não implica, necessariamente, na exclusão do exercício de alguma dose de criatividade na visualização de outros interesses que permitam soluções de ganho múltiplo. Não se deve, pois, desprezar a possibilidade de a conciliação fomentar uma negociação que possa trabalhar com interesses subjacentes, na medida que esses podem ser até mesmo prospectivos. Nesse sentido:

*There is also the potential of creating a longer term business relationship. Thus, single issue, zero-sum negotiations are quite rare because even simple, single issue situations may contain other issues or needs of the parties which may destroy the strictly zero-sum nature of the dispute<sup>477</sup>.*

Por fim, os princípios que regem a conciliação, bem como as exigências que se faz em face dos conciliadores, tanto em matéria de formação quanto de comportamento ético, foram praticamente igualados aos da mediação, pelo microsistema positivado da autocomposição. Este, basicamente, composto pela Resolução n.º 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, pelo Novo Código de Processo Civil e pela Lei da Mediação.

---

<sup>476</sup> “Failure to agree on how to fairly allocate the cooperative surplus can, perversely, cause negotiators to fail to consummate a deal even when both would be better off striking a deal than pursuing their BATNAs.” (KOROBKIN, Russell. A positive theory of legal negotiation. *The Georgetown Law Journal*, v. 8, 2000, pp. 1789-1831, p. 1817).

<sup>477</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 788.

### 2.5.3 Mediação: a ampliação dos interesses e das opções

Assim como a conciliação, a mediação é uma técnica de solução consensual de conflitos baseada na negociação, mas que dela se diferencia pela participação de terceiro imparcial, responsável por ajudar as partes a se engajarem nas negociações. Como visto, o grande traço diferenciador para a conciliação está no fato de o mediador, diferentemente do conciliador, não oferecer sugestões para o término da disputa.

O simples fato de o mediador não poder sugerir opções para a resolução do conflito afeta profundamente as suas estratégias em comparação com as do conciliador<sup>478</sup>. Com efeito, o esforço do mediador deverá se voltar menos à avaliação das posições e pretensões tomadas pelas partes, e mais aos estágios do conflito (identificação, culpabilização e pretensão), tanto para a correção e facilitação da comunicação<sup>479</sup> quanto para possibilitar às partes a compreensão das percepções, emoções e comportamentos umas das outras.

Da mesma forma, o mediador deverá buscar eventuais interesses subjacentes aos expressamente declarados na lide, a fim de aflorá-los e permitir a construção de opções de ganhos múltiplos. Percebe-se, assim, que diante da impossibilidade de oferecer soluções, o mediador somente pode facilitar o consenso por meio da redefinição do conflito, fazendo com que as partes enxerguem que há mais a discutir do que meramente a pretensão deduzida em juízo. A mediação, portanto, é o lugar, por excelência, do fomento à negociação integrativa das partes.

Daí o legislador processual aconselhar a mediação nos conflitos em que há relação pré-existente entre os litigantes. Isso porque esses conflitos tendem a ser campos férteis para discutir não só possíveis falhas de comunicação e percepção, ocorridas no seio de relações intersubjetivas complexas que se protraem no tempo, como, também, para a descoberta de interesses subjacentes aos externados na pretensão. Quanto mais duradoura no tempo e mais complexa a relação prévia existente, maior o espectro para se explorar tanto as percepções,

---

<sup>478</sup> “O legislador atuou muito bem ao diferenciar a atuação do terceiro facilitador conforme pratique mediação ou conciliação. Como já exposto outrora, embora haja polêmica doutrinária sobre a diferenciação é útil dividir os institutos para evitar confusões quanto às técnicas empregadas e aos objetivos de cada mecanismo, evitando-se, com isto, sua utilização indevida em prejuízo dos envolvidos.” (TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. São Paulo: Método, 2008, p. 72).

<sup>479</sup> O Código de Processo Civil, em seu art. 165, parágrafo 3º, deixa clara a adoção da mediação como instrumento à compreensão do conflito por meio do fortalecimento da comunicação. *In verbis*: “O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 17 mar. 2021).

emoções e comportamentos envolvidos na evolução do conflito, como eventuais interesses não expressamente declarados.

São inúmeras, porém, as formas pelas quais o mediador pode intervir para alcançar o objetivo de ajudar as partes a redefinir o conflito, aumentando a compreensão recíproca das posições originariamente adotadas e, conseqüentemente, chegando a novas opções de ganhos múltiplos, trazidas pelas próprias partes à melhor maneira integrativa possível.

Em verdade, na doutrina, há muita divergência sobre os vários tipos de mediação. Menkel-Meadow, por exemplo, ao analisar relatos dos trabalhos de mediadores experientes, tipifica nove modalidades de mediação<sup>480</sup>. Já Busch e Folger concluem que os tipos básicos de mediação seriam quatro: mediação avaliativa, facilitativa, ativista e transformativa<sup>481</sup>. Essa última classificação, mais enxuta, permite a aproximação da mediação avaliativa com a conciliação, e as mediações facilitativa e transformativa com a definição de mediação adotada pelo Código de Processo Civil e pela Lei de Mediação.

Sem adentrar nas nuances da mediação, e com base na orientação dos parâmetros legais do instituto no Brasil, o fato é que ainda assim não há uma forma única e exclusiva de se empregar a técnica da mediação. Nesse sentido, descreve-se a constatação de Menkel-Meadow sobre aquela que seria a mediação tradicionalmente mais descrita, e que parece ser a que preenche o conteúdo legal brasileiro para o instituto:

*In its “purest” form, mediation is facilitative – the third-party neutral helps the parties to arrive at their own solution. While this is the model most often articulated by mediators, the descriptions of mediation which appear in all three of the reviewed books demonstrate how rare it actually is for the mediator not to intrude somewhat in the process [destaque da autora]<sup>482</sup>.*

O que mais interessa a este estudo, portanto, é facilitar a comunicação das partes pela mediação, possibilitando-lhes uma mudança de compreensão acerca do conflito que, se não suficiente para um acordo meritório, seja ao menos suficiente para a organização consensual

<sup>480</sup> Seriam elas: 1) facilitativa; 2) avaliativa; 3) transformativa; 4) burocrática; 5) aberta; 6) fechada; 7) ativista; 8) comunitária; e 9) pragmática (MENKEL-MEADOW, Carrie. *The many ways of mediation: the transformation of traditions, ideologies, paradigms, and practices*. *Negotiation Journal*, v. 11, n. 3, 1995, pp. 217-242, p. 228-230).

<sup>481</sup> BUSH, Robert A. Baruch; FOLGER, Joseph P. *The promise of mediation: the transformative approach to conflict*. San Francisco, CA: Jossey-Bass, 2005, pp. 43-45.

<sup>482</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. *The many ways of mediation... Op. cit.*, p. 228.

do processo<sup>483</sup>. E não propriamente a tipificação exata das estratégias utilizadas pelo mediador, desde que observada a definição legal de mediação pela legislação brasileira.

Volta-se, então, a atenção ao mediador como alguém que é: “[...] *a master communicator and translator, gleaning insights from conversations rife with extreme positions, threats, and blame to help parties hear one another’s interests, issues, proposals, feelings, principles, and values*”<sup>484</sup>.

---

<sup>483</sup> “Em outros casos, os acordos não são formalizados mas, ainda assim, se percebe uma profunda mudança de postura das partes e dos advogados junto ao processo, a partir da conclusão do trabalho de Mediação.” (PAIVA, Fernanda; OBERG, Flavia Maria Rezende Nunes; ARAÚJO, Inês Guilhon; PASSALACQUA, Maria Stela Palhares; ALMEIDA, Tania. Mediação e advocacia colaborativa no direito de família: uma perspectiva diversa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 42, jul.-set. 2014, pp. 315-330 [acesso digital não paginado]).

<sup>484</sup> MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 91.

### 3 CONSENSUALIDADE E ACESSO À JUSTIÇA

#### 3.1 A CONSENSUALIDADE NO ACESSO À JUSTIÇA AMERICANO

A versão original das *Federal Rules of Civil Procedure*, de 1938, não fazia referência a qualquer atividade judicial que promovesse solução consensual ao conflito<sup>485</sup>. Durante as décadas de 1940 a 1960, embora houvesse soluções consensuais decorrentes das audiências promovidas pelos juízes com as partes na fase de *pretrial*, alcançar a consensualidade não era o objetivo principal dessas audiências.

Assim, o ensino jurídico dos EUA, até meados dos anos 70, estava calcado no ajuizamento de demanda judicial como principal forma de solução de controvérsias. E isso, de certa maneira, decorria da própria construção do Direito no sistema de *common law*, baseado em precedentes, os quais pressupõem o ajuizamento de uma demanda para a própria fixação de um direito<sup>486</sup>.

A partir dos anos 70, entretanto, com a transformação da visão do papel do juiz de mero julgador para gerenciador do processo, a busca por soluções consensuais para os casos passou a ser vista como parte fundamental da função gerencial desse magistrado, motivada, principalmente, pela necessidade de se manter o controle sobre o crescente acervo processual das Varas<sup>487</sup>.

De fato, por trás dessa mudança no comportamento judicial tem-se o movimento pela reforma do sistema jurídico americano dos anos 70, causado pela preocupação com os efeitos negativos do aumento da demanda judicial. Isso porque o sensível crescimento das ações judiciais, decorrente, principalmente, do reconhecimento de novos direitos civis e consumeristas nos anos 60, congestionava as Varas Judiciais e tornava infundável a espera pelos respectivos julgamentos<sup>488</sup>.

---

<sup>485</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges: appropriate roles in settlement. *Ohio St. L. J.*, n. 78, 2017, pp. 73-144, p. 79.

<sup>486</sup> “The traditional legal response to disputes between parties has been for lawyers to initiate the litigation process by filling a complaint or motion. Most lawyers who graduated from law school before the mid-seventies would probably choose this option instinctively. Many law students would also probably choose this approach simply because in the majority of law school classrooms the litigation process is assumed to be the appropriate means of resolving a client’s legal problems. Indeed, most law school courses on civil procedure are taught primarily through the study of adjudication. Law is studied chiefly through the analysis of appellate cases, all of which began with the filing of a complaint, motion or petition.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute Resolution*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson West, 2008, p. 1).

<sup>487</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges... *Op. cit.*, p. 85.

<sup>488</sup> “ADR assumed the attributes of a law reform movement in the early nineteen seventies when many observers in the legal and academic communities began to have serious concerns about the negative effects of increased litigation. Legislation enacted in the nineteen sixties granted a broad range of individual protections from

Em 1976, o então presidente da Suprema Corte Americana, Warren Burger, promoveu uma conferência acerca das causas da insatisfação popular com a administração da Justiça, na qual o professor Frank Sander apresentou o seu artigo intitulado *Varieties of Dispute Resolution*, em que propõe a ideia do “tribunal multiportas”. Por meio dele, as controvérsias seriam resolvidas pelas formas mais indicadas às suas características, basicamente a mediação, a arbitragem ou até mesmo a própria adjudicação<sup>489</sup>.

Essa iniciativa multiportas foi abraçada pela *American Bar Association*, que promoveu a instalação de três fóruns multiportas, ou seja, em Huston-TX, Tulsa-OK e Washington-D.C. A partir do sucesso dessas três iniciativas, outros fóruns passaram a adotar o sistema multiportas. Associações estaduais e federais de advogados criaram comitês sobre *Alternative Dispute Resolution*, e as faculdades de Direito passaram a incluir em seus currículos um ou mais cursos sobre métodos alternativos de solução de controvérsias, como mediação, arbitragem e negociação<sup>490</sup>.

Como se pode observar, o termo cunhado na doutrina americana – *Alternative Dispute Resolution* (ADR) – diz exatamente a que veio: para ser uma alternativa à adjudicação. Assim, sob a rubrica ADR não está um número fechado de métodos alternativos de solução de controvérsias. Não significa, também, que toda ADR seja consensual na medida em que a arbitragem, por exemplo, é uma espécie de ADR, cuja solução final é heterocompositiva.

Fato é que qualquer mecanismo de solução de controvérsias, com ou sem a participação de terceiro, endoprocessual ou mesmo extraprocessual, desde que diferente do clássico julgamento do caso pelo Judiciário, configura uma ADR. Nos Estados Unidos, desde 1990, há a previsão de utilização de métodos consensuais para os litígios que envolvam a Administração Pública<sup>491</sup>, bem como, a partir de 1996, da promoção da ADR pelas agências federais<sup>492</sup>.

---

*consumer to civil rights. The search for redress of those rights through the legal system, however, was becoming a complex exercise. People began to look for alternatives to the court adjudication of disputes as docket congestion, high legal costs and waiting for your day in court became a way of life for Americans who encountered the judicial system either voluntarily or involuntarily.”* (NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute Resolution*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson West, 2008, p. 5).

<sup>489</sup> NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute ... Op. cit.*, p. 6.

<sup>490</sup> NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute ... Op. cit.*, p. 7

<sup>491</sup> UNITED STATES OF AMERICA. *The Negotiated Rulemaking Act of 1990*. United States Code. Title 5, section 561. Disponível em: <https://www.govinfo.gov/app/details/USCODE-2011-title5/USCODE-2011-title5-partI-chap5-subchapIII-sec561>. Acesso em: 13 maio 2021.

<sup>492</sup> UNITED STATES OF AMERICA. *The Administrative Dispute Resolution Act of 1996*. United States Code. Title 5, section 581. Disponível em: <https://www.govinfo.gov/app/details/USCODE-2011-title5/USCODE-2011-title5-partI-chap5-subchapIV-sec581>. Acesso em: 13 maio 2021.



Da mesma forma, a ADR pode decorrer de um procedimento misto, inclusive com alguma participação do Judiciário, não só como forma de evitar o julgamento de mérito, mas, também, como maneira de abreviar o próprio rito processual. É o que acontece em certas práticas de ADR orientadas pelas Cortes de alguns estados<sup>493</sup>, por vezes até de forma obrigatória<sup>494</sup>. Isso sem prejuízo das técnicas extrajudiciais, que podem ser conduzidas pelas próprias partes, por meio de empresas especializadas nessas práticas ou mesmo pelos próprios escritórios de advocacia, que criam departamentos para prestar esse serviço<sup>495</sup>.

Há, por óbvio, vozes contrárias à adoção das ADR's nos Estados Unidos, principalmente sob a ótica de que elas afastariam um controle público sobre a fixação social do direito desejado. Em outras palavras, a demasiada privatização da solução da controvérsia pode impedir que valores públicos eleitos pela sociedade sejam garantidos, em virtude das eventuais inequidades decorrentes da solução privada dada ao conflito<sup>496</sup>.

Haveria, assim, um interesse público no sentido de certas causas serem efetivamente analisadas e julgadas pelo Judiciário. Da mesma forma, há autores americanos que sequer enxergam uma relação clara entre a diminuição do número de feitos efetivamente julgados pela Justiça e a maior utilização dos ADR's<sup>497</sup>, em que pese muitos acreditarem ser inegável essa correlação<sup>498</sup>.

Fato é, contudo, que hoje parece bem assente na doutrina americana a impossibilidade material da primazia da solução adjudicada, pelo menos tal qual concebida no final do século XIX e início do século XX, por meio de um órgão estatal judiciário (juiz ou júri) que, mediante exaustiva instrução de todas as causas, decide o mérito de todas elas. Nesse sentido, transcreve-se as palavras do professor Kevin Clermont, *in verbis*:

---

<sup>493</sup> “To help courts speed resolution of disputes, prevent overcrowding and save taxpayers' money, the Georgia Commission on Dispute Resolution encourages alternatives to traditional litigation. These alternatives give litigants lower-cost choices for resolving differences and save scarce court resources for those cases that cannot be resolved without judge or jury.” (STATE OF GEORGIA-US. *Georgia Commission on Dispute Resolution*. Disponível em: <https://georgia.gov/organization/georgia-commission-dispute-resolution>. Acesso em: 13 maio 2021).

<sup>494</sup> STATE OF GEORGIA-US. *Rule 2.6 of Uniform Rules for Dispute Resolution Programs of The Georgia Commission on Dispute Resolution*. Disponível em: [http://godr.org/sites/default/files/Godr/supreme\\_court\\_adr\\_rules/CURRENT%20ADR%20RULE%20COMPLETE%205-28-2014.pdf](http://godr.org/sites/default/files/Godr/supreme_court_adr_rules/CURRENT%20ADR%20RULE%20COMPLETE%205-28-2014.pdf). Acesso em: 21 abr. 2017.

<sup>495</sup> “In the private sector, the ADR market is flourishing. Private ADR business offer a wide range of services ranging from private judging to mediation. Retired judges often act as neutrals to assist in resolving disputes. Many law firms have developed ADR departments and offer services that are similar to those offered by private ADR providers.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute Resolution*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson West, 2008, p. 10).

<sup>496</sup> FISS, Owen. Against settlement. *Yale L.J.*, n. 93, 1984, pp. 1073-1090.

<sup>497</sup> ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thompson Reuters, 2012, p. 188.

<sup>498</sup> CLERMONT, Kevin M. *Principles of civil procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson Reuters, 2012, p. 108.

*From the viewpoint of the civil justice system, settlement is a critical need. Ours is a slow and expensive procedure. The system simply would not be able to adjudicate all cases filed. We depend on the parties' finding alternatives to using the system*<sup>499</sup>.

Em verdade, o que se viu a partir dos anos 70, foi a incorporação da noção de “tribunal multiportas” pela racionalidade gerencial como ferramenta da atividade de gerenciamento do processo pré-existente<sup>500</sup>. A atividade gerencial do juiz não estaria mais, assim, circunscrita à consensualidade promovida diretamente por ele (tanto na organização do processo quanto no próprio mérito), mas abarcaria, também, a identificação dos casos mais propícios às soluções alternativas, com o consequente encaminhamento das partes à técnica mais indicada<sup>501</sup>.

A partir das reformas de 1983, a incorporação de práticas consensuais pelo Poder Judiciário (tanto as realizadas pelo próprio juiz, quanto as facilitadas por terceiro) passou a ser vista não só como fundamental ao modelo de gerenciamento do processo americano<sup>502</sup>, como até mesmo o principal elemento deste *case management*<sup>503</sup>.

### 3.2 A CONSENSUALIDADE NO ACESSO À JUSTIÇA BRASILEIRO

O congestionamento judicial tem sido motivo de muita preocupação da comunidade jurídica brasileira. A conciliação entre a perspectiva consolidada no Direito pátrio de acesso praticamente ilimitado à Justiça e a inegável escassez de recursos materiais e humanos para responder à respectiva demanda é um desafio para a atual geração<sup>504</sup>.

A quantificação dos recursos materiais e humanos disponíveis com vistas à otimização da sua utilização (ou seja, a busca pela eficiência quantitativa), vem sendo, em grande parte, o alvo do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) nos últimos anos. Nessa esteira, foram estabelecidas metas nacionais de informatização de dados dos acervos processuais de

<sup>499</sup> CLERMONT, Kevin M. *Principles of civil procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson Reuters, 2012, p. 108.

<sup>500</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges: appropriate roles in settlement. *Ohio St. L. J.*, n. 78, 2017, pp. 73-144, p. 89-90.

<sup>501</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges... *Op. cit.*, p. 79.

<sup>502</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges... *Op. cit.*, p. 89.

<sup>503</sup> ISSACHAROFF, Samuel. *Civil procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thompson Reuters, 2012, p. 197.

<sup>504</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à Justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: RT, 2012, p. 169.

todos os tribunais brasileiros, permitindo subsidiar o portal digital do CNJ *Justiça em Números*<sup>505</sup>.

A partir de um banco de dados unificado foi possível identificar gargalos estruturais, bem como traçar metas de nivelamento do Judiciário, cujo objetivo último era, e ainda é, o aumento da eficiência quantitativa das diversas Cortes brasileiras, com incremento da produtividade e da celeridade dos processos<sup>506</sup>.

Observa-se, ainda assim, o constante crescimento da demanda judicial, gerado não só pelo aumento populacional, como, também, pelo aumento do número de bacharéis em Direito no Brasil, formados em uma linha dogmática de resolução de conflitos a partir de sua judicialização<sup>507</sup>.

De fato, de acordo com Roberto Portugal Bacellar:

[...] há uma tendência cultural brasileira de levar quase a integralidade dos conflitos ao Poder Judiciário para serem resolvidos pelo método adversarial, com solução imposta pelo julgamento da causa (solução heterocompositiva). Prevalece aqui a denominada cultura do litígio<sup>508</sup>.

Conforme dados estatísticos divulgados pelo CNJ, mesmo com um aumento de 4,2% na produtividade individual por magistrado (a maior da última década), o tempo médio até a sentença passou de um ano e meio em 2015 para dois anos e dois meses em 2018<sup>509</sup>. Dessa forma, é irrefutável o reconhecimento da impossibilidade fática de julgamento individual e tempestivo de todos os feitos ajuizados, bem como dos seus respectivos recursos<sup>510</sup>.

Nesse cenário, assim como nos Estados Unidos da América, também no Brasil se percebeu a insuficiência da Justiça heterocompositiva estatal para a solução dos conflitos da

<sup>505</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números*. Brasília-DF: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>. Acesso em: 10 maio 2021.

<sup>506</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Metas nacionais*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metasp/>. Acesso em: 10 maio 2021.

<sup>507</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à Justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: RT, 2012, pp. 169-170.

<sup>508</sup> BACELLAR, Roberto Portugal. *Administração Judiciária com Justiça*. Curitiba: Intersaberes, 2016, p. 150.

<sup>509</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Sumário Executivo Justiça em Números 2019*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2018, pp. 4-5. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/8ee6903750bb4361b5d0d1932ec6632e.pdf>. Acesso em: 10 maio 2021.

<sup>510</sup> “Conciliar é legal. E é, também, necessário. Ao implantar o Movimento pela Conciliação, em agosto de 2006, o Conselho Nacional de Justiça teve por objetivo alterar a cultura da litigiosidade e promover a busca de soluções para os conflitos mediante a construção de acordos.” (GRACIE, Ellen. *Conversar faz a diferença*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/conversar-faz-diferenca/>. Acesso em: 13 maio 2021).

sociedade de massa do final do século XX<sup>511</sup>. Nessa linha, descreve-se a constatação do professor José Roberto Bedaque:

Os litígios são em número muito superior à capacidade de absorção do Poder Judiciário – o que acaba comprometendo a tão almejada celeridade processual. Embora as estatísticas de que dispomos limitem-se a apontar o volume de processos e a quantidade atribuída a cada juiz, ou a relação juiz/população, sem esclarecer a quantidade de teses repetidas, cujos processos muitas vezes são examinados pela assessoria, ainda assim é possível afirmar que a quantidade supera em muito a capacidade de absorção.<sup>512</sup>

Ficou claro, também, que o processo civil formal, burocrático, ápice do dogmatismo jurídico, conduz a uma pacificação jurídica que não necessariamente retrata uma pacificação social. Como consequência, a adjudicação, também no Brasil, tem se mostrado um método de solução de controvérsias sistemicamente menos eficiente do que a consensualidade.

E, da mesma forma como concluiu a doutrina americana, pode-se inferir que o processo brasileiro guarda uma relação diretamente proporcional entre tempo e custo. Ou seja, quanto maior o tempo de tramitação da demanda – o que aumenta com a utilização de recursos, incidentes processuais e resistência ao cumprimento voluntário da decisão – há maior custo processual, quer privado (com custas e honorários advocatícios), quer público (com mais horas de serviços judiciários prestados por todos os operadores do sistema judicial, basicamente servidores e juízes).

Um processo mais demorado e mais custoso inevitavelmente contraria o conceito de eficiência processual, preconizado pelo art. 8º do Novo Código de Processo Civil, e mesmo pela Constituição Federal, em seu art. 37, *caput*.

No Brasil, o movimento pela valorização da autocomposição surge juntamente com a releitura do acesso à Justiça<sup>513</sup>, seguindo-se na esteira da última das ondas renovatórias. Inicia-se pelos Juizados de Pequenas Causas, transborda para os Juizados Especiais e, mais

<sup>511</sup> “O formalismo, a complicação procedimental, a burocratização, a dificuldade de acesso ao Judiciário, o aumento das causas de litigiosidade numa sociedade cada vez mais complexa e conflituosa, a própria mentalidade dos operadores do direito, tudo contribui para demonstrar a insuficiência ou inadequação da exclusividade da tutela estatal.” (GRINOVER, Ada Pellegrini. Os métodos consensuais de solução de conflitos no Novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 2).

<sup>512</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 21.

<sup>513</sup> “Conciliativa, porque todos tendem à conciliação. Justiça, porque perderam sua antiga característica negocial, para se enquadrarem no amplo quadro da política judiciária. Trata-se, em última análise, de acesso à justiça. Esta visão exige a releitura do art. 5º, inciso XXXV da CF, pois por acesso ao Poder Judiciário deve entender-se acesso à justiça e aos meios adequados de solução de conflitos, como está muito bem explicitado na Exposição de Motivos da Resolução 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça.” (GRINOVER, Ada Pellegrini. Os métodos consensuais de solução de conflitos... *Op. cit.*, p. 3).

recentemente, ganha força com a Política Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos<sup>514</sup>.

Hodiernamente, pode-se afirmar que há um microsistema brasileiro de métodos consensuais de solução de conflitos constituído pela Resolução n.º 125/210, do CNJ, pelo Novo Código de Processo Civil e pela Lei da Mediação<sup>515</sup>.

O movimento pela consensualidade, porém, não se limita ao microsistema judicial suprarreferido, espalhando-se, assim como nos Estados Unidos, para toda e qualquer forma de solução de controvérsia, ainda que extraprocessual, em alternativa à adjudicação<sup>516</sup>. Assim, há, também, a consensualidade como forma de solução de conflitos em ferramentas de internet que permitem às partes resolver suas disputas de forma *on line*<sup>517</sup>. Nesse sentido, existem exemplos tanto de sistemas públicos (como é o caso do sistema de mediação digital do CNJ<sup>518</sup>), como privados (como o *site* Reclame Aqui<sup>519</sup>), destinados a instrumentalizar a consensualidade virtual.

A leitura tradicional do direito fundamental de acesso à Justiça, portanto, como acesso à decisão adjudicada e não propriamente a uma efetiva solução para o conflito, já não mais atende aos anseios da sociedade do século XXI<sup>520</sup>.

A consensualidade, então, ressurgiu, não como algo paralelo ao Estado, em decorrência de sua fraqueza ou mesmo inexistência (como o fora na origem), mas, sim, como

<sup>514</sup> FALCÃO, Joaquim. *Histórico: movimento pela conciliação*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/conciliacao-e-mediacao/movimento-pela-conciliacao/documentos-conciliacao/>. Acesso em: 13 maio 2021.

<sup>515</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Os métodos consensuais de solução de conflitos no Novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, pp. 1-2.

<sup>516</sup> “Private ADR businesses offer a wide range of services ranging from private judging to mediation. Retired judges often act as neutrals to assist in resolving disputes. Many law firms have developed ADR departments and offer services that are similar to those offered by private ADR providers.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute Resolution*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thompson West, 2008, p. 10).

<sup>517</sup> “The most recent marketing development of ADR is on the Internet with growing number of dispute resolution services available to parties in cyberspace. Online dispute resolution (ODR) services are particularly helpful for parties who are separated geographically.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute Resolution... Op. cit.*, p. 10).

<sup>518</sup> Conforme se observa na página institucional da iniciativa (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Mediação digital*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/mediacaodigital/>. Acesso em: 20 abr. 2019).

<sup>519</sup> O site “Reclame Aqui” funciona como uma plataforma digital que permite aos consumidores insatisfeitos com um produto ou serviço verbalizarem sua insatisfação. Da mesma forma, oportuniza às empresas fornecedoras a ciência da insatisfação e, assim, fomenta o contato direto destas com o consumidor (por meio dos dados cadastrais informados no site) para resolver o conflito. Segundo dados do site, há mais de 15 milhões de consumidores e 120 mil empresas cadastradas (RECLAME AQUI. Institucional. Disponível em: <https://www.reclameaqui.com.br/institucional/>. Acesso em: 20 abr. 2019).

<sup>520</sup> “Celui-ci reclame du juge un surcroît d’humanité, un rôle pacificateur et apaisant des tensions sociales ou familiales ou personnelles; un arbitrage em quelque sorte dans des situations bloquées ou chacun n’ait ni complètement tort ni complètement raison.” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: LITEC, 2004, p. 155).

manifestação de sua soberania<sup>521</sup>. A consensualidade se dará sob a supervisão do Estado que, dessa forma, não perderá o controle sobre o direito aplicado, emprestando não só a força estatal à executoriedade dos termos do consenso, mas, principalmente, velando por maior correspondência entre o processo e suas finalidades, tanto “endógenas” quanto “exógenas”<sup>522</sup>.

Essa consensualidade contemporânea brasileira é, então, fomentada pelo Estado como forma mais eficiente de garantir um dos seus principais escopos – a pacificação social<sup>523</sup>. Daí o fomento normativo à consensualidade, conforme preconizado pela Lei dos Juizados Especiais, pela Resolução n.º 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, pela Lei de Mediação e pelo Novo Código de Processo Civil.

O arcabouço normativo finda por permitir que se conceba a consensualidade não como mero fato jurídico, mas como princípio do Direito Processual<sup>524</sup>. Essa situação vem externada no comando de promoção (sempre que possível e adequado ao caso) da solução consensual, conforme determina o art. 3º, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil. Essa consensualidade não deve ser lida apenas quanto ao mérito da lide, mas, também, quanto às questões processuais, de forma que, frustrado o consenso sobre aquele, a organização formal e material do processo rumo à adjudicação deve, ainda assim, ser preferencialmente consensual<sup>525</sup>.

Nesse contexto, justificam-se os esforços institucionais do próprio Poder Judiciário brasileiro em torno das soluções consensuais. Com efeito, o Conselho Nacional de Justiça, por meio do Movimento pela Conciliação, promove, anualmente, iniciativas de valorização da autocomposição, conclamando os órgãos judiciários a concentrarem forças nos métodos consensuais de solução de litígios. É o que acontece na Semana Nacional da Conciliação, promovida desde 2006, e que, em sua edição de 2019, apresentou 148.086 acordos, com R\$

---

<sup>521</sup> “Se, conforme nosso pensamento, a jurisdição compreende a justiça estatal, a justiça arbitral e a justiça consensual, é evidente que fica superado o conceito clássico de *jurisdição*” [destaque da autora]. (GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ensaio sobre a processualidade: fundamentos para uma nova teoria geral do processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016, p. 19).

<sup>522</sup> A respeito das finalidades endógenas e exógenas do processo à luz de uma instrumentalidade metodológica, ver: SALLES, Carlos Alberto de. A instrumentalidade metodológica do processo. In: SIMONS, Adrian *et al.* (Orgs.). *Estudos em homenagem à Ada Pellegrini Grinover e José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2019, pp. 298-301.

<sup>523</sup> “*La médiation vient donc compléter heureusement l’oeuvre de la justice étatique. Mieux, elle participe du mouvement d’évolution de l’État de droit lui-même.*” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: LITEC, 2004, p. 3).

<sup>524</sup> “Portanto, diante de todos esses argumentos, pode-se concluir que o ordenamento jurídico brasileiro incorporou, em definitivo, o princípio da consensualidade, que deve pautar as relações jurídicas públicas e privadas. Esse grande incentivo à consensualidade afeta todos os ramos do direito, inclusive o processo civil.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 38).

<sup>525</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade ... Op. cit.*, p. 38.

1.993.360.029,44 em valor total homologado<sup>526</sup>. Da mesma forma, verifica-se com o prêmio “*Conciliar é Legal*” que, desde 2010, busca incentivar e disseminar as práticas de sucesso voltadas à resolução consensual dos conflitos<sup>527</sup>.

O eixo programático dessa nova percepção do Poder Judiciário é a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)<sup>528</sup>, cujas bases se encontram assentadas na sua Resolução n.º 125/2010. Por meio dela, o Conselho Nacional de Justiça determinou, para todos os órgãos judiciários, a alteração do paradigma adjudicatório para o consensual, conforme se extrai de seu art. 1º e respectivo parágrafo único<sup>529</sup>.

Com efeito, nas considerações preliminares da referida Resolução, o Conselho Nacional de Justiça, ciente da sua missão institucional de zelar pelo controle administrativo e financeiro do Judiciário, e visando à concretização da eficiência preconizada pelo art. 37 da Constituição Federal, assumiu o papel de promotor de uma política pública nacional para o Poder Judiciário, voltada à eficiente solução dos conflitos.

Essa eficiência, ainda nos termos da própria Resolução, é calcada na necessidade de se dar o tratamento adequado às disputas jurídicas e aos conflitos de interesse que, no âmbito da sociedade moderna, ocorrem em larga e crescente escala. Nessa linha, há interesse público

---

<sup>526</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Estatística global dos resultados obtidos na Semana Nacional de Conciliação de 2019*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/02/Semana-concilia%C3%A7%C3%A3o-total.pdf>. Acesso em: 13 maio 2021.

<sup>527</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Prêmio Conciliar é Legal*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-e-mediacao/premio-conciliar-e-legal/>. Acesso em: 13 maio 2021.

<sup>528</sup> “A Política Judiciária Nacional de tratamento adequado de conflitos tem por objetivo a utilização dos métodos consensuais de solução de conflitos – principalmente a conciliação e a mediação – no Poder Judiciário e sob a fiscalização deste, e, em última análise, a mudança de mentalidade dos operadores do Direito e da própria comunidade em relação a esses métodos, com a finalidade de alcançar a pacificação social, escopo magno da jurisdição, e tornar efetivo o acesso qualificado à Justiça (‘acesso à ordem jurídica justa’). Então, sistematicamente, os objetivos da Política Judiciária Nacional são: 1) o acesso à Justiça como ‘acesso à ordem jurídica justa’; 2) a mudança de mentalidade dos operadores do Direito e das próprias partes, com a redução da resistência de todos em relação aos métodos consensuais de solução de conflitos; 3) a qualidade do serviço prestado por conciliadores e mediadores, inclusive da sua capacitação.” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Quais são os objetivos da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado de conflitos?* Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-e-mediacao/perguntas-frequentes-7/politica-judiciaria-nacional-nupemecs-e-cejuscs/>. Acesso em: 13 maio 2021).

<sup>529</sup> “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 (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13) Parágrafo único. Aos órgãos judiciários incumbe, nos termos do art. 334, do Novo Código de Processo Civil, combinado com o art. 27 da Lei de Mediação, antes da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08/03/16).” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado215055202105076095b63fb50ad.pdf>. Acesso em: 13 maio 2021).

(a justificar uma política pública) na organização nacional da conciliação e da mediação, bem como de eventuais outros mecanismos consensuais de solução de controvérsias na coletividade.

A criação de uma Política Nacional de tratamento adequado de conflitos por um órgão nacional de cúpula do Judiciário significa o coroamento, nos termos das próprias considerações da mencionada Resolução, do Poder Judiciário como guardião do acesso à ordem jurídica justa, que transcende o acesso formal aos órgãos judiciários. O acesso à Justiça deve, portanto, significar o direito a uma solução efetiva, ditada pelas características do caso e, preferencialmente, consensual.

A Resolução CNJ n.º 125/2010 vem dar contornos normativos à visão institucional de acesso à Justiça, cuja visão deve orientar todo o Poder Judiciário brasileiro. Nessa linha, a política pública preconizada pelo Conselho Nacional de Justiça é no sentido da criação, consolidação, organização, uniformização, estímulo, apoio e difusão de uma Política Nacional de Acesso à Justiça que prestigie a solução efetiva do litígio à luz de sua natureza (daí tratamento adequado do conflito), o que inevitavelmente passa pela oferta de meios consensuais, máxime a conciliação e a mediação.

Em termos estruturais, a Resolução n.º 125/2010 determina que cada Tribunal crie um Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC), responsável por desenvolver a Política Judiciária de Tratamento Adequado dos Conflitos, propugnada pelo Conselho Nacional de Justiça. Dessa forma, cada NUPEMEC deve planejar, implementar, manter e aperfeiçoar as ações voltadas à efetivação da Política Nacional Judiciária de Tratamento Adequado dos Conflitos no âmbito do respectivo Tribunal.

O NUPEMEC passa, então, a ser o órgão central de planejamento e desenvolvimento da execução de todas as atividades levadas a cabo por cada Tribunal, em cumprimento às diretrizes da política de tratamento adequado de conflitos, expressas na Resolução n.º 125/2010. É ele quem faz a interface do respectivo Tribunal com outros Tribunais, órgãos públicos, entidades privadas e instituições de ensino em matéria de autocomposição. As parcerias, fruto dessas interações, podem abarcar desde a capacitação de magistrados, servidores, conciliadores e mediadores, até a estruturação de convênios, com enfoque na própria execução das atividades de solução consensual dos litígios<sup>530</sup>.

---

<sup>530</sup> Os procedimentos para a realização dos acordos de cooperação com entidades de direito público e privado, no âmbito do Tribunal de Justiça do Paraná, são disciplinados pela Resolução NUPEMEC-PR 02/2018, de 27 de abril de 2018 (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). Núcleo Permanente de Métodos



No Estado do Paraná, são exemplos desses convênios, os acordos firmados com instituições de ensino superior para possibilitar o desenvolvimento de atividades de conciliação por acadêmicos de Direito, sob a supervisão de professores e servidores do respectivo Centro Judiciário de Solução de Conflito e Cidadania (CEJUSC)<sup>531</sup>.

Ao NUPEMEC restaram incumbidas duas atividades centrais da Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos: a primeira é a criação e manutenção do Cadastro de Conciliadores e Mediadores, com a regulamentação do processo de inscrição e desligamento desses profissionais perante o respectivo Tribunal<sup>532</sup>; e, a segunda é a regulamentação da remuneração de conciliadores e mediadores, sem prejuízo das conciliações e mediações voluntárias.

Provavelmente, a atividade mais estruturante do NUPEMEC seja a instalação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs), que devem concentrar toda a atividade de mediação e, preferencialmente, também de conciliação realizada em âmbito judicial. Os CEJUSCs são, portanto, a linha de frente da concretização da política consensual, o *locus* no qual se dão as sessões de conciliação e mediação. É neles, principalmente, que estão lotados os servidores e auxiliares da Justiça, os quais executam o serviço judiciário de promoção da consensualidade, tudo sob a supervisão do juiz coordenador do respectivo Centro.

Aos CEJUSCs incumbe atuar não só na pacificação consensual dos conflitos já judicialmente instaurados, como, também, no atendimento de situações conflituosas prévias ao ajuizamento da ação pelas partes. Isso reforça o comprometimento do Estado com a pacificação social para além do exercício jurisdicional, disponibilizando estrutura judicial para a promoção de solução consensual, ainda que sem processo<sup>533</sup>.

---

Consensuais de Solução de Conflitos. *Resolução 02/2018, de 27 de abril de 2018*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 27/04/2018, edição 2250, p. 12. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/diario-da-justica>. Acesso em: 13 maio 2021).

<sup>531</sup> Por exemplo: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). 2ª vice-presidência. *Extrato de Acordo de Cooperação Técnica n.º 21/2019, 14 de março de 2019*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 14 mar. 2019, ed. 2455, p. 18. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/diario-da-justica>. Acesso em: 13 maio 2021.

<sup>532</sup> No âmbito do Poder Judiciário do Estado do Paraná, a normatização está contida: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). 2ª vice-presidência. *Instrução Normativa n.º 02/2018, de 13 de novembro de 2018*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 13 nov. 2018, ed. 2385, p. 9. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/diario-da-justica>. Acesso em: 13 maio 2021.

<sup>533</sup> “Aqui uma pequena diferença também encontrada entre a Lei de Mediação e o Novo Código de Processo Civil. O art. 24 da Lei de Mediação é mais amplo ao fazer previsão da realização de sessões e audiências de conciliação e mediação, pré-processuais e processuais, como estava regulamentado pelo Conselho Nacional de Justiça. O Novo Código de Processo Civil embora não mencione expressamente a possibilidade de conciliações e mediações pré-processuais, estimula o credenciamento de Câmaras Privadas, indicativo de que pretende buscar a solução adequada ao conflito seja pré-processual ou processual, dentro ou fora do sistema judiciário.” (BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 74).

### 3.3 MANIFESTAÇÃO ATUAL DA CONSENSUALIDADE NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

A consensualidade há muito é aceita sobre o mérito da lide. De fato, a possibilidade de as próprias partes colocarem fim ao seu conflito é comumente referida como “transação”<sup>534</sup>, havendo quem a identifique sob o termo “conciliação *latu sensu*”, quando ela advém por intervenção de conciliador ou mediador judicial<sup>535</sup>. Como negócio jurídico bilateral, a transação pode ser realizada fora ou dentro do Judiciário e, quando homologada pelo juiz, se submete à disciplina da coisa julgada material.

O consenso sobre a lide pode ocorrer em indeterminados momentos do processo, sendo o juiz, inclusive, encorajado a tentá-lo a qualquer tempo, conforme previsão do art. 139, inc. V, do Código de Processo Civil (CPC). O Código, entretanto, reservou à consensualidade dois momentos em especial: o primeiro, por força da audiência inicial do art. 334, CPC, e o segundo, no início da audiência de instrução e julgamento, nos termos do art. 359 do mesmo estatuto.

Como já visto, a transação está no “coração” do movimento conhecido como “tribunal multiportas”, que revolucionou o acesso à Justiça com o alargamento do seu conceito para o acesso à efetiva solução do conflito, esta não mais restrita à adjudicação da lide<sup>536</sup>. Por trás desse movimento, havia uma preocupação gerencial com a maior eficiência quantitativa e qualitativa do processo, sendo crescente o incentivo à consensualidade meritória, desde a década de 1970. O fato passou a ser visto como uma das principais características (se não a principal), por exemplo, do *case management* americano<sup>537</sup>.

Assim como nos Estados Unidos, em que a consensualidade foi inicialmente fomentada como uma função do próprio juiz e, somente depois, reconhecida como atividade preferencialmente desenvolvida por terceiro<sup>538</sup>, no Brasil isso também ocorreu. Nessa esteira, o próprio Código de Processo Civil brasileiro, em seu art. 139, inc. V, deixa clara a preferência pela utilização de conciliador e mediador ao invés do próprio juiz da causa, para facilitar o consenso à solução do conflito<sup>539</sup>.

<sup>534</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2015, p. 1033

<sup>535</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito ... Op. cit.*, p. 121.

<sup>536</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges: appropriate roles in settlement. *Ohio St. L. J.*, n. 78, 2017, pp. 73-144, p. 89-91.

<sup>537</sup> ISSACHAROFF, Samuel. *Civil Procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thompson Reuters, 2012, p. 197.

<sup>538</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges... *Op. cit.*, p. 93-94.

<sup>539</sup> “Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: [...] V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, **preferencialmente com auxílio de conciliadores e**

O papel gerencial do juiz, portanto, no gerenciamento da consensualidade, estaria mais ligado à identificação das causas propensas ao consenso meritório, e ao melhor encaminhamento institucional das partes à técnica consensual condizente com as características do seu conflito, e não propriamente à presidência de uma audiência conciliatória<sup>540</sup>.

A opção pelo afastamento do juiz da atividade de terceiro facilitador do consenso está, inegavelmente, ligada ao receio de o julgador ser influenciado pelas manifestações das partes, à medida que essas demonstrem suas reais emoções, percepções e comportamentos. De fato, em não ocorrendo acordo sobre a lide, é legítimo que as partes tenham receio de que as suas manifestações possam repercutir na formação da convicção do magistrado<sup>541</sup>. Daí, inclusive, a preocupação com a confidencialidade das tratativas de conciliação e mediação, cujo principal destinatário é justamente o juiz da causa<sup>542</sup>. Eventuais informações colhidas em sede de sessão de conciliação ou mediação, caso trazidas ao conhecimento do julgador, devem receber o tratamento dado à prova ilícita<sup>543</sup>.

Se o agir da Justiça, em face do *new public management*, deve ser legitimado à luz da eficiência do processo de solução do conflito (seja ele heterocompositivo ou autocompositivo), as escolhas quanto à organização processual devem espelhar esse objetivo. Assim, a partir do momento em que a consensualidade é vista como instrumento essencial à eficiência da Justiça, são identificadas três atividades gerenciais em concreto voltadas à organização da sua promoção: i) a triagem dos feitos mais suscetíveis à consensualidade; ii) a indicação da técnica mais efetiva à consensualidade; e iii) a

---

**mediadores judiciais.**” [grifo nosso]. (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato\\_2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato_2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 14 maio 2021).

<sup>540</sup> “*The most common judicial management function, however, is selecting an appropriate dispute resolution process.*” (DEASON, Ellen E. *Beyond Managerial Judges: appropriate roles in settlement*. *Ohio St. L. J.*, n. 78, 2017, pp. 73-144, p. 94).

<sup>541</sup> “*A party may choose to avoid the risk of sharing information that might affect future decisions of the neutral, but the cost of reticence can be high. The reason this information is shared is that it is helpful to the settlement process. Withholding it handicaps a mediator and very likely reduces the chances of settlement, or at least the responsiveness of the settlement to the party’s needs. Thus a party whose mediator is also the decisionmaker in a case faces a difficult choice: accept the risks to impartiality of sharing sensitive information with a looming trial, or risk a less effective settlement process.*” (DEASON, Ellen E. *Beyond Managerial Judges... Op. cit.*, p. 118).

<sup>542</sup> “Embora o juiz desempenhe vários papéis no processo, não é possível a ele julgar com imparcialidade e isenção, após ouvir dinamicamente os interessados e permitir a manifestação de seus desejos, emoções e necessidades.” (BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 121).

<sup>543</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Notas sobre ADR, confidencialidade em face do julgador e prova inadmissível*. Disponível em: <https://www.leonardocarneirodacunha.com.br/opinioao/opinioao-26-notas-sobre-adrconfidencialidade-em-face-do-julgador-e-prova-inadmissivel/>. Acesso em: 26 maio 2019.

identificação do melhor momento para a propositura da consensualidade; tudo isso a depender das especificidades do caso.

Nessa perspectiva, nem o juiz, nem as partes, estão presos a formas e momentos rígidos pré-estabelecidos na legislação. Pelo contrário, terão ampla margem de escolha para avaliar em qual caso, com qual técnica consensual, e em qual momento os meios consensuais serão mais proveitosos à consensualidade, quer meritória, quer na organização do processo rumo à adjudicação.

Busca-se, assim, atender à eficiência quantitativa e qualitativa. Quantitativamente, a consensualidade deve significar um encaminhamento mais rápido e barato para a solução do conflito, à medida que abrevia (ou mesmo evita) o desenrolar das fases tradicionais do processo, inclusive, recursais. Qualitativamente, as partes terão a oportunidade de tratar aspectos do conflito que tendem a ficar de fora da análise formal das questões meritorias e processuais, favorecendo uma efetiva pacificação do litígio<sup>544</sup>. O gerenciamento do processo por meio do fomento à consensualidade (meritória e processual) satisfaz, portanto, o cerne de sua razão existencial, qual seja, o aumento da eficiência do processo<sup>545</sup>, legitimando, assim, o agir da Justiça no século XXI<sup>546</sup>.

Especificamente quanto à consensualidade sobre aspectos da organização processual, percebe-se que essa tem ocupado atenção recente da doutrina brasileira, principalmente em face das recentes alterações promovidas pelo Código de Processo Civil de 2015, voltadas à ampliação de sua utilização na prática forense. Essa ampliação é externada na possibilidade da construção de consensos entre as partes e o juiz (por exemplo, por meio de calendário

---

<sup>544</sup> “However, unlike the judicial writing on Rule 16 in the earlier decades (which emphasized almost exclusively the dockets benefits of settlements), for some the enthusiasm for settlement during this era had an additional grounding: a conviction that settlement produced superior outcomes.” (DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges: appropriate roles in settlement. *Ohio St. L. J.*, n. 78, 2017, pp. 73-144, p. 86).

<sup>545</sup> “Au vu de ces constats, la justice française est déjà entrée dans l’ère du management judiciaire, conçu non pas comme l’expression de la toute-puissance du juge, mais comme la coopération efficiente de tous les acteurs du procès.” (CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Les cahiers de la Justice*. Dalloz, n. 1, 2010/1, pp. 13-33, p. 29).

<sup>546</sup> “Ou seja, em razão da insuficiência das fontes de legitimação *a priori* e da conseqüente necessidade de aquisição de legitimidade *a posteriori*, o Estado teve de incrementar o seu desempenho e passou a buscar modelos alternativos, plásticos e ágeis de atuação institucional, o que o impeliu a uma verdadeira ‘fuga para o direito privado’.” (COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 482).

processual<sup>547</sup> e do saneamento cooperado<sup>548</sup>), ou mesmo restrito às próprias partes (como ocorre com a possibilidade de negócios jurídicos processuais atípicos<sup>549</sup>)<sup>550</sup>.

A consensualidade por meio de negócios jurídicos processuais já era possível no Código de Processo Civil de 1973. Como bem assevera Barbosa Moreira, havia inúmeras hipóteses de pactuações sobre elementos do processo, ainda que a sua prática não fosse comum. Assim, o autor cita como exemplos: a eleição consensual de foro (art. 111, CPC/73); a suspensão consensual do processo (arts. 265, II, e 792, CPC/73); a distribuição consensual do ônus da prova (art. 333, parágrafo único, CPC/73); o adiamento consensual da audiência (art. 453, I, CPC/73); a redução ou prorrogação consensual de prazo dilatatório (art. 181, CPC/73); a divisão consensual do prazo para falar em audiência entre os litisconsortes (art. 454, parágrafo 1º, CPC/73); a escolha consensual da liquidação de sentença por arbitramento (art. 606, I, CPC/73); dentre outras hipóteses<sup>551</sup>.

A indagação a que o CPC anterior não respondida expressamente dizia respeito à possibilidade de realização de negócios jurídicos processuais atípicos. Em comparação com a doutrina alemã, Barbosa Moreira (que preferia o termo “convenções processuais”<sup>552</sup>) já advogava sobre a possibilidade da sua realização, desde que, quando realizadas em juízo, fossem observadas: a) a capacidade para ser parte; b) a capacidade postulatória (requisito satisfeito pela representação por advogado em juízo); c) a forma livre (já que atípico o negócio); d) a licitude e a possibilidade do objeto; e e) a ausência de condição ou termo. Por

---

<sup>547</sup> “Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso.

§ 1º. O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados.

§ 2º. Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 14 maio 2021).

<sup>548</sup> “Art. 357. [...] § 3º. Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações.” (BRASIL. *Código de Processo Civil... Op. cit.*).

<sup>549</sup> “Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. § único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.” (BRASIL. *Código de Processo Civil... Op. cit.*).

<sup>550</sup> “O nosso ordenamento processual já vinha admitindo a flexibilização por imposição legal e por ato do juiz. Porém, a novidade surge em relação às duas outras espécies de flexibilização, ou seja, por ato conjunto das partes e do juiz e por atos de disposição das partes, previstas no CPC/15.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 47).

<sup>551</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 151-163, p. 152.

<sup>552</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes ... *Op. cit.*, p. 153.

fim, as convenções seriam independentes de homologação judicial, sujeitando-se eventuais vícios aos regimes da nulidade e anulabilidade, conforme o caso<sup>553</sup>.

O cenário legislado, entretanto, mudou drasticamente com o Novo Código de Processo Civil<sup>554</sup>, principalmente por meio dos arts. 190 e 191, que trazem, respectivamente, a “cláusula geral de convencionalidade processual”<sup>555</sup>, e a calendarização processual. Abrem-se, assim, as portas para ampla organização processual pelas próprias partes. Essa organização, segundo Barbosa Moreira, poderia se dar, basicamente: 1) sobre o modo de ser do processo, como no acordo sobre eleição de foro ou sobre a distribuição do ônus da prova (ensejando efeitos chamados “dispositivos”); ou 2) sobre a assunção da obrigação de praticar, ou deixar de praticar, certo ato processual, como desistir da ação ou não recorrer da decisão (gerando efeitos ditos obrigatórios para as partes da relação processual)<sup>556</sup>.

Nota-se, aqui, que o que orientou o avanço da consensualidade sobre o processo em si foi a racionalidade gerencial. Com efeito, a ideia por trás da concessão de maior espaço à autorregulação das partes em matéria processual é, inegavelmente, a de adaptabilidade do processo às especificidades do caso concreto<sup>557</sup>, a qual deve ser orientada pela busca da maior eficiência processual. De fato, do ponto de vista quantitativo, a eficiência se identifica com a redução dos custos e do tempo do processo. Já qualitativamente, a eficiência se concretiza pelo atingimento da justiça enquanto valor democrático, o que pressupõe a participação dialogal das partes, tanto para o acordo meritório como para a organização consensual dos casos que efetivamente demandem adjudicação<sup>558</sup>.

O gerenciamento do processo passa, assim, a incorporar atos de disposição processual pelas próprias partes, quer em conjunto com o juiz, quer sob a sua posterior

<sup>553</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 151-163, pp. 158-163.

<sup>554</sup> “Há quem não admita a existência de *negócios jurídicos processuais*, posicionamento que, com o CPC-2015, ao que parece, será simplesmente *contra legem*” [destaque do autor]. (DIDIER JR., Fredie. *Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015*. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, p. 29).

<sup>555</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, p. 407.

<sup>556</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes... *Op. cit.*, p. 162.

<sup>557</sup> Nesse sentido: “No entanto, se a eficiência for entendida como uma ferramenta para aprimorar a forma de gestão do processo, fundamentando inclusive a gestão compartilhada do processo, garantindo a possibilidade de adaptação procedimental, desde que haja fundamentação específica para tanto, evitando-se as dilações indevidas e desnecessárias, como vem sendo defendido no presente trabalho, ela será mais um elemento a somar ao modelo e contribuíra, sem dúvida, para tornar o processo mais democrático.” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 32).

<sup>558</sup> “É importante observar que além de papel legitimador da decisão, a participação é dotada de caráter propositivo e criador, favorecendo melhor configuração dos problemas e viabilizando uma maior qualidade da decisão estatal.” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência... Op. cit.*, p. 23).

supervisão<sup>559</sup>. Neste último caso, o magistrado deve respeitar a liberdade das partes sem perder de vista a natureza pública do processo, resguardando outros direitos fundamentais. Assim, passará a exercer controle sobre o conteúdo dos consensos à luz de conceitos jurídicos indeterminados, como devido processo legal, juiz natural, acesso à Justiça, razoável duração do processo, etc., por meio de um juízo de ponderação diante do caso concreto<sup>560</sup>.

Alguns exemplos, em específico, pelos quais tanto o modo de ser do processo quanto a situação das partes podem ser influenciados pelos negócios jurídicos processuais serão abordados mais à frente. Por ora, importante notar o avanço conquistado pela manifestação da consensualidade na própria organização do processo civil público<sup>561</sup>. É o que observa Theodoro Júnior ao discorrer sobre o modelo cooperativo do processo brasileiro. Aponta o autor que houve substituição da lógica dedutiva (presente no contraditório como informação/reação) pela lógica argumentativa (presente no contraditório como direito de influência), passando, também, no processo, da ótica da democracia representativa para a democracia deliberativa<sup>562</sup>.

Por fim, é necessário frisar que, para os objetivos desta pesquisa, que se orienta pela análise relacional entre consensualidade e gerenciamento do processo, é indiferente a forma ou a categoria jurídica pela qual é externado o consenso das partes quanto à organização processual. Assim, o foco deste estudo não é a identificação de um conceito de ato jurídico processual distinto do conceito civilista de ato jurídico. Pouco interessa, também, a diferença entre ato jurídico processual em sentido estrito e negócio jurídico processual unilateral, nem a identificação da convenção processual como espécie de negócio jurídico processual plurilateral<sup>563</sup>. O que se almeja é a análise relacional das manifestações de consensualidade, instrumentalizadas por quaisquer dessas categorias jurídicas, com a atividade de gerenciamento do processo ensejando um gerenciamento consensual do processo.

---

<sup>559</sup> “Na esteira da ampliação dos poderes de gestão processual concedidos ao magistrado encaixam-se, também, os arts. 190 e 191 do NCPC que tratam, respectivamente, da convenção processual e da elaboração (conjunta) de calendário para a prática de atos processuais.” (CARMONA, Carlos Alberto. *O Novo Código de Processo Civil e o juiz hiperativo*. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 69).

<sup>560</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, pp. 408-409.

<sup>561</sup> “Não obstante, em nosso entendimento, mais importante que o debate sobre qual o instrumento, se um contrato, acordo, pacto ou convenção, é admitir que o processo contemporâneo não pode prescindir de técnicas próprias de lógica consensual.” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais... Op. cit.*, p. 67).

<sup>562</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2015, p. 82.

<sup>563</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais... Op. cit.*, pp. 62-66.





#### 4 GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO

Pelo exposto até aqui é possível verificar que o Processo Civil brasileiro, principalmente após a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, possui características gerais de uma racionalidade gerencial que orienta a mais recente reformulação de diversos sistemas processuais, tanto de *common law* quanto de *civil law*. A aproximação que se faz, portanto, entre *case management* e aquilo que se identifica como gerenciamento do processo brasileiro se dá não pelas manifestações procedimentais em concreto (por vezes distintas em decorrência das especificidades de cada ordenamento processual), mas, sim, pela presença de um novo paradigma de organização do processo. Paradigma esse caracterizado: 1) pela legitimação dos atos de organização processual, tanto das partes quanto do juiz, pela eficiência do processo; e 2) pela primazia da consensualidade para a organização do processo, como instrumento da sua eficiência.

Daí a necessidade de se diferenciar o gerenciamento do processo de conceitos que apenas o compreendem parcialmente, como impulso oficial, saneamento, ou mesmo direção do processo. A compreensão se diz parcial porque esses institutos, embora se concretizem em atos processuais abarcados pelas atividades de gerenciamento do processo, não incorporam em sua totalidade as características da racionalidade gerencial. Com efeito, tradicionalmente, os atos de organização processual materializados no impulso oficial, no saneamento, ou na direção do processo, são vistos como eminentemente judiciais, ligados à autoridade pública do juiz e à rigidez formal do processo<sup>564</sup>. Essa perspectiva, contudo, contrasta com a valorização da consensualidade, que enseja um protagonismo das partes e não do juiz<sup>565</sup>, o que é visto como tendencialmente mais eficiente.

---

<sup>564</sup> Ressaltando as características tradicionais do processo brasileiro: “A legislação processual brasileira, embora seja permeada de estrutura liberal, sofreu a influência europeia de instituição do publicismo e da ruptura da visão liberal do processo, reforçando o protagonismo do juiz, seus poderes instrutórios e a estabilidade como marca da atividade jurisdicional.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 48).

<sup>565</sup> “O modelo democrático-constitucional de processo é avesso ao protagonismo judicial. Ele impõe que seja encontrado um novo equilíbrio entre o juiz e as partes, mas isso não significa alçá-lo à condição de instrumento à disposição das partes e que essas possam utilizá-lo como bem entender, com desprezo aos direitos fundamentais que alicerçam a noção de *devido processo*.” (RAATZ, Igor. Negócios jurídicos processuais e elasticidade procedimental sob o enfoque do modelo democrático-constitucional do processo. *RBDPro*, n. 101, jan./mar.2018 [acesso digital não paginado]).

Dessa forma, o gerenciamento do processo brasileiro engloba as atividades tradicionais de saneamento processual, tanto diferidas quanto concentradas<sup>566</sup>, no seu sentido mais lato (tal qual adotado por Barbosa Moreira<sup>567</sup>), ou seja, qualquer atividade que tenha por escopo a organização do processo, observando-se o impulso oficial. Restam incluídas no gerenciamento do processo, portanto, todas as atividades (de forma escrita ou oral<sup>568</sup>) que visem à superação de óbices ao julgamento de mérito, bem como aquelas voltadas ao afunilamento das questões de direito e de fato, e as referentes à instrução probatória, ou seja, todas as necessárias à organização processual para a adjudicação da causa, inclusive por meio da flexibilização procedimental e da calendarização.

A atividade gerencial, entretanto, vai além ao exigir que todos os atos processuais sejam justificados à luz da eficiência processual, privilegiando-se a consensualidade como seu instrumento. Essa consensualidade deve ser prestigiada não só enquanto solução consensual do conflito, mas, também, na organização do processo para a resolução adjudicada do mérito, o que identifica o gerenciamento do processo como instituto jurídico processual próprio, transcendente da tradicional atividade de direção processual judicial.

Emerge, assim, um gerenciamento do processo para além da triagem e encaminhamento do processo às técnicas consensuais de solução do conflito (albergadas sob o “tribunal multiportas”), alcançando a própria organização consensual do processo rumo à adjudicação<sup>569</sup>. Nesse sentido, o gerenciamento do processo, enquanto organização

---

<sup>566</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 165-200, p. 168-171.

<sup>567</sup> “Configurada a inutilidade ou a desnecessidade do prosseguimento, o processo deve obviamente ter abreviado seu curso: na primeira hipótese, para extinguir-se sem apreciação do mérito; na segunda, para desde logo ser proferida a sentença definitiva. Por outro lado, sendo útil e necessário o prosseguimento, importa cuidar em que ele se dê sob as condições mais favoráveis ao êxito da atividade processual. Tanto quanto possível, deve prevenir-se o risco de que ela venha a frustrar-se em razão do acolhimento de preliminares, ou simplesmente complicar-se e prolongar-se além da justa medida por causa de incidentes. Parece preferível que, na derradeira etapa de sua atividade, o juiz se encontre liberado de dificuldades desse gênero e apto a concentrar sua atenção, por inteiro, no exame da lide. É de desejar, ademais, que esta se ache claramente definida em seus contornos, sem que subsista dúvida alguma sobre o teor do(s) pedido(s) e da(s) causa(s) de pedir, vale dizer: sobre os lindes nos quais, normalmente, se terá de conter a decisão. Importa, enfim, que a instrução remanescente abranja todas as provas necessárias, e somente estas, em ordem a conseguir-se o máximo de proveito com o mínimo de esforço – o que postula, intuitivamente, a prévia determinação das diligências que, em princípio, se hão de realizar, do objeto preciso de cada qual, e assim por diante.” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 165-200, p. 167).

<sup>568</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar... *Op. cit.*, p. 170.

<sup>569</sup> “Aliás, bem andar o juiz que nem mesmo precisar decidir, por ter conseguido aproximar os litigantes e fazer com que eles próprios alcancem o ponto comum que atenda à resolução dos interesses em conflito, seja quanto ao direito material, seja quanto ao direito processual.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 48).

consensual do processo, voltada não somente à solução definitiva consensual, mas, também, ao próprio julgamento meritório, se identifica como “gerenciamento consensual do processo”. Entende-se, portanto, por gerenciamento consensual do processo, a atividade de organização consensual do processo (pelo juiz, em conjunto com as partes ou exclusivamente por essas, mas sob supervisão posterior daquele<sup>570</sup>) com fim à sua preparação a uma solução definitiva. O gerenciamento consensual do processo se instrumentaliza, principalmente, por meio de atividades típicas do saneamento do processo (em seu sentido mais lato<sup>571</sup>), e/ou por meio da adaptabilidade procedimental às especificidades do caso concreto, inclusive pela calendarização.

#### 4.1 RELAÇÃO ENTRE OS MODELOS PROCESSUAIS COOPERATIVO E GARANTISTA E O GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO

O gerenciamento consensual do processo se dá eminentemente por meio de negócios jurídicos processuais, e se expressa, em regra, por atividades típicas de saneamento e pela adaptabilidade procedimental, sempre sob supervisão judicial, a fim de preservar o respeito às garantias processuais e ao atingimento do valor justiça. Sua consensualidade atende à racionalidade gerencial e contrasta com a organização processual puramente judicial (promovida de forma tendenciosamente alheia às partes)<sup>572</sup>.

Isso não significa que o gerenciamento consensual do processo se dá em oposição aos poderes de direção processual do juiz. Pelo contrário, a natureza pública do processo exige a vigilância judicial constante. Entretanto, a atuação judicial deve ser supletiva e não substitutiva do consenso das partes na organização do processo<sup>573</sup>, na medida em que o juiz

---

<sup>570</sup> “Isso porque qualquer ato de manifestação da vontade que ocorre no ambiente processual deve ser sempre considerado sob a perspectiva do direito público, que traz maiores controles e limites às condutas dos sujeitos processuais. Assim, a autonomia da vontade que, no direito privado, é tida como o direito de reger-se pelas suas próprias leis, ganha um contorno próprio na esfera pública, pois sempre demanda o controle judicial para que seus efeitos sejam reconhecidos ou permaneçam intactos.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 51).

<sup>571</sup> Tomando-se a atividade de saneamento processual em sua acepção mais ampla, tal qual adotada por Barbosa Moreira em: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 165-200, p.167

<sup>572</sup> “Dessa maneira, a passagem do modelo burocrático para o modelo gerencial representa colocar o cidadão no foco da atividade administrativa, o qual tem o direito de participar democraticamente dos processos e controlar os resultados.” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 12).

<sup>573</sup> “Cada vez mais, o juiz deixa de ser um diretor, que concentra a prática de todos os atos processuais que lhe competem, para se tornar um gestor que, mediante técnicas de liderança e desconcentração de atividades, delega tarefas, exercendo o papel semelhante ao de um *coach*.” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência... Op. cit.*, p. 147).

deve reforçar o valor da democracia deliberativa<sup>574</sup>. Ele assim o faz sem prescindir da sua supervisão processual, enquanto garantidor do devido processo legal, velando não só pela maior eficiência quantitativa como, também, qualitativa<sup>575</sup>.

Como se percebe, a identificação dos atores processuais responsáveis pelo gerenciamento do processo, bem como dos seus contornos em face da participação de cada sujeito processual, depende da forma de divisão do trabalho no processo entre juiz e partes. Assim, ao se discutir o gerenciamento do processo, importante observar a relação entre o conteúdo da atividade gerencial e o respectivo modelo processual adotado. Essa foi a lógica, inclusive, que orientou, no item 1.4 supra, a análise das origens, das proximidades e dos distanciamentos do *case management* e da direção publicista do processo.

Nessa esteira, sem a pretensão de analisar detidamente os fundamentos e as especificidades dos modelos processuais existentes, tampouco a sua efetiva contraposição uns aos outros, busca-se analisar como dois modelos processuais atuais se mostram favoráveis ao gerenciamento consensual do processo, quais sejam: o modelo cooperativo e o modelo garantista de processo. Deixa-se, assim, de analisar o gerenciamento do processo à luz da dicotomia adversarial e inquisitorial, posto que esses modelos, além de inexistentes em sua forma pura, não garantem espaço teórico à atividade de gerenciamento consensual do processo sob ativa supervisão judicial<sup>576</sup>.

Parte-se do modelo cooperativo, identificado por muitos como aquele adotado pelo Novo Código de Processo Civil, em que o fundamento normativo do gerenciamento consensual residiria no princípio da cooperação<sup>577</sup>. Com efeito, como assevera Daniel Mitidiero, as disposições constitucionais que impõem ao Estado organizar uma sociedade livre, justa e solidária, centrada na dignidade da pessoa humana, vão embasar as normas previstas no Novo Código de Processo Civil que concretizam o desiderato de um direito

---

<sup>574</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2015, p. 82.

<sup>575</sup> “Assim, buscou o legislador harmonizar o protagonismo do juiz e a participação das partes no processo, estabelecendo um modo cooperativo de atuação, em prol da efetividade e da legitimidade da prestação da tutela jurisdicional.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual... Op. cit.*, p. 2).

<sup>576</sup> “Afinal, o modelo adversarial, com seu juiz garantista, sequer admite a atribuição de poderes de direção que impliquem uma atuação jurisdicional proativa, e o modelo inquisitivo, com seu juiz ativista, não se preocupa com a integração das partes no desenvolvimento do processo e na tomada de decisões.” (ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, p. 223).

<sup>577</sup> “A pedra angular do gerenciamento do processo é o modelo cooperativo de processo. Somente em uma estrutura que busca o equilíbrio na relação jurídica processual e a integração na atuação dos seus sujeitos será possível implementar o gerenciamento de forma efetiva.” (ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual... Op. cit.*, p. 223).

fundado na lógica argumentativa, a qual pressupõe maior participação de todos os atores do processo na sua organização<sup>578</sup>.

Essa nova configuração processual dependeria, portanto, da colaboração de todos os sujeitos processuais, com o fim de propiciar uma decisão meritória justa e efetiva, como prevê o art. 6º do Código de Processo Civil. Assim, o modelo cooperativo atribuiria, ao juiz, dupla posição: paritária no diálogo e assimétrica na decisão<sup>579</sup>. Na mesma linha, Humberto Theodoro Jr. expressa:

Dessa maneira, o princípio da cooperação tende a “transformar o processo civil numa ‘comunidade de trabalho’”, na qual se potencializa o franco diálogo entre todos os sujeitos processuais – partes, juiz e intervenientes – a fim de alcançar “a solução mais adequada e justa ao caso concreto”<sup>580</sup>.

Como se pode observar, a descrição do modelo processual cooperativo vai ao encontro da construção de consensualidades, as quais têm servido de instrumento ao gerenciamento do processo para alcançar maior eficiência quantitativa e qualitativa processual. Com efeito, a adoção de um vetor axiológico baseado na cooperação propicia a formação de consensos, quer quanto à solução meritória ou quanto à organização do processo (máxime, por meio de negócios jurídicos processuais).

Ambas as manifestações de consenso satisfazem à busca pela eficiência, que passou a ser definidora da legitimação do agir estatal no *new public management*<sup>581</sup>. De fato, como visto nos itens 2.2 e 2.3, supra, essa eficiência, tanto sob a ótica quantitativa quanto qualitativa, pressupõe maior participação direta e efetiva das partes na forma como seu conflito deve ser tratado judicialmente, o que transpassa, basicamente, duas escolhas: a transação meritória e o consenso na organização processual rumo à adjudicação. Vale dizer, pela consensualidade quanto ao mérito ou pela consensualidade quanto ao processo<sup>582</sup>.

<sup>578</sup> MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 102.

<sup>579</sup> MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil... Op. cit.*, pp. 102-103.

<sup>580</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2015, p. 83.

<sup>581</sup> “Under the interventionist paradigm, cooperation had largely taken place in the shadow of the law. Now, administrative politics strived to unburden the state from unreasonable expectations and actively promoted bureaucracy and private actors working together. Likewise, the state and its bureaucracy redefined their mission. The state should concentrate on activating and encouraging private individuals to pursue the common good; society should be enabled to fulfill public services that previously were managed by the state without the latter completely abdicating its responsibility for the process.” (VOSSKUHLE, Andreas; WISCHMEYER, Thomas. The ‘neue Verwaltungsrechtswissenschaft’ against the backdrop of traditional administrative law scholarship in Germany. In: ROSE-ACKERMAN, Susan; LINDSETH, Peter L.; EMERSON, Blake (Eds.). *Comparative Administrative Law*. 2<sup>nd</sup> ed. Cheltenham-UK: Edward Elgar Publishing Limited, 2017, p. 90).

<sup>582</sup> “Com efeito, atualmente o termo ‘autocomposição’ reflete muito mais a ideia de consensualidade sobre uma determinada questão – material ou processual – entre os sujeitos processuais do que a de resolução do conflito

Interessante perceber que essa releitura da participação das partes no processo, como legitimação democrática participativa, também está presente em outro modelo processual que, curiosamente, se coloca crítico ao modelo cooperativo, qual seja, o modelo garantista<sup>583</sup>. De fato, para a corrente doutrinária que defende o modelo garantista de processo, este decorre do Estado Democrático de Direito, o qual, rompendo com o Estado-Social, procura um equilíbrio entre ele e o seu antecessor – o Estado Liberal. Isso se daria por meio do resgate da liberdade individual como pressuposto da dignidade humana, e não da liberdade de mercado<sup>584</sup>.

Nesse diapasão, a legitimação do Direito produzido no Estado Democrático se dá a partir de uma operação discursiva, ensejando a percepção de que os seus destinatários são também seus criadores<sup>585</sup>. A democracia, portanto, não se ancoraria mais na representação, mas, sim, na participação intensa e direta do cidadão<sup>586</sup>. O Direito Processual não é visto mais a serviço da jurisdição, embora com ela dialogue constantemente, mas como garantia contra a invasão do Estado-Juiz na órbita legítima de liberdade do particular<sup>587</sup>.

No modelo garantista, o princípio democrático é revalorizado pela releitura do princípio da liberdade. Com efeito, a liberdade, que impõe ao Estado limites contra o seu arbítrio, é que estaria na gênese de uma democracia que não se exaure mais no modelo meramente representativo, fruto da mudança da ótica burocrática para uma visão argumentativa de organização estatal.

As partes, portanto, devem retomar o seu lugar de liberdade na seara processual, a qual somente pode ser limitada quando expressamente prevista em lei, sob pena de indevida invasão do Estado-juiz em suas órbitas de autonomia privada. O processo, assim, não seria instrumento da jurisdição, mas, sim, garantia “contrajurisdicional”<sup>588</sup>. As partes, logo, possuem liberdade de se autorregrem em âmbito processual, o que se dará por meio da adaptação consensual do procedimento e da disposição substancial do conteúdo do processo. Qualquer limitação a essa liberdade exigiria do juiz um grave ônus argumentativo, a justificar, sob a ótica da proporcionalidade, a ingerência estatal na autonomia da vontade processual.

---

– material – ou finalização do processo, embora estas últimas possam ser uma consequência.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 69).

<sup>583</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 139-140.

<sup>584</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo... Op. cit.*, p. 93.

<sup>585</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo... Op. cit.*, p. 91.

<sup>586</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo... Op. cit.*, p. 94.

<sup>587</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo... Op. cit.*, p. 96.

<sup>588</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo... Op. cit.*, p. 112.

Diferentemente do modelo cooperativo, que funda o gerenciamento consensual do processo no dever de cooperação<sup>589</sup>, o modelo garantista advoga que o gerenciamento consensual decorre do direito de liberdade enquanto garantia processual contrajurisdicional<sup>590</sup>. Entretanto, mesmo entre cooperativistas, há quem entenda que o gerenciamento consensual do processo é preponderantemente fundamentado no autorregramento processual, sendo calcado mais no exercício da liberdade do que propriamente no dever de cooperação das partes, como é o caso do professor Fredie Didier Jr.<sup>591</sup>.

A específica intersecção de modelos processuais tidos por díspares se justifica porque a instrumentalização do gerenciamento consensual se dá por meio de consensos processuais que encontram respaldo (em ambos os modelos) na autonomia privada processual. Daí o dever de cooperação do processo (para os cooperativistas) ter uma relação de adição (e não de contradição) ao princípio do autorregramento processual, servindo de reforço ao gerenciamento consensual do processo.

A percepção de superação do Estado Social e, por consequência, do processo do Estado Social, pelo Estado Democrático de Direito, de influência neoliberal, a que fazem referência tanto o modelo cooperativista quanto o garantista, está na base do *new public management*. E, como consequência dessa nova visão de Estado, influenciada pelo neoliberalismo, ambos os modelos percebem, no aumento da participação consensual das partes na organização do processo, uma condição à sua legitimação democrática, independentemente dessa se instrumentalizar por um autorregramento baseado, exclusivamente, no direito de liberdade ou, concomitantemente, por um dever de cooperação processual.

Como dito alhures, não é objeto deste estudo confrontar os dois modelos processuais mencionados, cujas propostas visam, em certa medida, à superação da tradicional dicotomia dos modelos adversarial *versus* inquisitorial de processo. Na verdade, o que interessa a esta pesquisa é notar que, em ambas as propostas de modelo, o que impera é uma visão de concessão de maior espaço à consensualidade na organização do processo.

---

<sup>589</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O modelo presidencial cooperativista e os poderes e deveres do juiz do novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 137.

<sup>590</sup> “O direito de participação das partes na construção do caso concreto pode, por outro lado, ganhar uma amplitude muito maior se pensado à luz do direito à liberdade e da autonomia privada, hipótese, para a qual, o novo Código de Processo Civil reserva outro método de organização do processo, que é a sua parcial realização por meio de um *negócio jurídico processual*.” (RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, p. 285).

<sup>591</sup> DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, pp. 20-21.

Assim, sob a ótica de operabilidade do gerenciamento consensual do processo, tanto o modelo cooperativista quanto o garantista reservam às partes amplo espaço na organização processual, desde que a exerçam de forma consensual e sob a supervisão judicial. Os limites dessa supervisão judicial transbordam o objeto deste estudo, e dariam, por si só, azo a uma pesquisa inteira dedicada ao tema, motivo pelo qual se deixa de aprofundá-lo.

#### 4.2 PRESSUPOSTOS DE ANÁLISE DA CONSENSUALIDADE COMO INSTRUMENTO DE GERENCIAMENTO DO PROCESSO

O gerenciamento consensual do processo pode se dar com ou sem a participação do juiz. No primeiro caso, o juiz discute com as partes questões de ordem processual, procurando superar, consensualmente, eventuais óbices à prolação da sentença de mérito, bem como estreitar os limites da controvérsia de fato e de direito, e organizar a atividade probatória sobre os fatos que restarem controvertidos.

Essa atividade, em parte, é propugnada pelo “Modelo de Stuttgart”<sup>592</sup> e, no Brasil, encontrou ressonância legislativa nas audiências dos artigos 277 e 331, ambos do Código de Processo Civil de 1973 (em suas redações reformadas nos anos 1990). Esse esforço legislativo, entretanto, não surtiu a adesão esperada pelos juízes<sup>593</sup>, esvaziando-se as audiências da oportunidade de nelas se realizar um gerenciamento oral, imediato, dialogal e consensual do juiz com as partes.

No Código de Processo Civil vigente persiste a possibilidade de o juiz proceder à organização processual em conjunto com as partes, principalmente nos termos do art. 357, parágrafo 3º, que menciona o saneamento cooperado. O referido texto pressupõe uma atividade oral, imediata e colaborativa das partes, privilegiando o atingimento de consensos por meio de negócios jurídicos processuais<sup>594</sup>. Tal situação é preferível ao saneamento judicial em gabinete, cuja atividade é tendencialmente indiferente ao potencial da consensualidade para a eficiência do processo<sup>595</sup>.

---

<sup>592</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 2015, p. 78.

<sup>593</sup> “Outra importante questão é a interdependência entre o gerenciamento do processo e a audiência preliminar do art. 331 do CPC. As entrevistas revelaram haver uma sensação generalizada entre juízes de que a audiência preliminar aumenta o tempo do processo e pouco lhe traz de benefícios.” (SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 61).

<sup>594</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, p. 27.

<sup>595</sup> Sobre a importância da oralidade para a eficiência na organização processual, tem-se: “Oralidade não significa a ausência de registro adequado no termo de audiência das questões tratadas. Significa, antes de tudo, debate civilizado, de boa-fé, em cooperação, das partes com o juiz. Ora, tamanha será a clareza da definição das questões e das posições das partes que, muitas vezes, afasta-se a indesejável multiplicidade de recursos



O referido dispositivo, entretanto, reserva a prática do saneamento em cooperação somente para as causas em que, a critério do juiz, houver complexidade em matéria de fato ou de direito. A posição do novel legislador (de não prever a realização da audiência de saneamento como regra) parece ir ao encontro da preferência judicial pelo saneamento feito em gabinete (preponderante de longa data no Processo Civil brasileiro), orientada, basicamente, pela percepção de escassez de tempo e de juízes<sup>596</sup>. O gerenciamento consensual com a participação direta do juiz, portanto, manteve-se preterido pelo Novo Código de Processo Civil.

Ademais, embora tenha sido mantida (ainda que excepcionalmente) a possibilidade de ocorrência de gerenciamento consensual na presença do juiz, fato é que, assim como já ocorria na vigência dos artigos 277 e 331 do Código de Processo Civil de 1973, essa consensualidade é fomentada pela “espada”. Isso porque o juiz jamais se despe de sua autoridade diretiva do processo<sup>597</sup>.

O magistrado, portanto, exerce, cumulativamente, dois papéis distintos na audiência de saneamento cooperado (doutrinariamente chamado de “saneamento compartilhado”<sup>598</sup>). Inicialmente, ele exerce um papel paritário, de diálogo, eminentemente consensual, buscando o gerenciamento do processo por consenso com as partes. Em não havendo o consenso, o magistrado passa a exercer um papel assimétrico, a ensejar uma decisão impositiva, típica de seus poderes de direção processual, para o afunilamento da causa e sua preparação para o julgamento. Expressa-se, assim, a dicotomia de funções judiciais apontada por Daniel Mitidiero<sup>599</sup>.

---

(agravo na forma retida ou de instrumento, embargos de declaração, etc) e até mesmo mandados de segurança, por vezes impetrados.” (ONODERA, Marcus Vinicius Kiyoshi. *Gerenciamento do Processo e Acesso à Justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017, p. 136).

<sup>596</sup> “Certamente, a audiência de saneamento compartilhado também encontrará resistência e dificuldade para a sua aceitação, pautada menos na desconfiança da efetividade do instituto e mais na falta de tempo e recursos para a sua realização em todos os casos em que se afiguraria útil e necessária.” (ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium. 2019, p. 329).

<sup>597</sup> “[...] apesar da mitigação do publicismo processual por alguns dispositivos do CPC/2015 (v.g. art. 190), o processo ainda permanece como instrumento estatal, público, de solução dos conflitos.” (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O modelo presidencial cooperativista e os poderes e deveres do juiz do novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 137).

<sup>598</sup> “No presente trabalho adotamos a expressão ‘saneamento compartilhado’ por entendermos ser a que mais apropriadamente representa a ideia de que a decisão de saneamento do processo não seja mais proferida pelo juiz isoladamente, sem a participação das partes, mas, sim, sempre em conjunto com elas e da forma mais ‘negociada’ possível.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 94).

<sup>599</sup> MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*. 4ª ed. São Paulo: RT, 2019, pp. 102-103.

Daí o saneamento cooperado do art. 357, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil<sup>600</sup> (que depende da presença judicial) não se confundir com o saneamento consensual do parágrafo 2º, do mesmo artigo<sup>601</sup> (realizado, necessariamente, sem a presença do juiz). Com efeito, à luz do que já foi concebido no Modelo de Stuttgart, e profundamente analisado pelos estudos do professor Paulo Hoffman, no saneamento compartilhado (legalmente chamado de “cooperado”) está sempre presente a ameaça do tratamento judicial impositivo à controvérsia (seja ela material ou processual)<sup>602</sup>.

Essa ameaça constante de exercício da posição judicial assimétrica em relação às partes, como se verá adiante, pode repercutir no grau de efetiva liberdade e transparência da discussão sobre a organização processual. Isso em virtude do inegável receio da parte de, por meio de suas manifestações, influir involuntariamente na convicção judicial. Principalmente, quando da discussão referente às questões afetas aos fatos e direito controvertidos, bem como às provas que as partes pretendem produzir ou ver produzidas, e as suas razões. Nesse tocante, ressalta-se que a escolha da parte acerca da produção probatória pode ser orientada não só por um juízo de necessidade, mas, também, por um juízo de conveniência, à luz das circunstâncias concretas do caso.

Fato é que, como já afirmado, o gerenciamento do processo é atividade ampla, que se materializa de diversas maneiras, não havendo um rol taxativo. Não se exaure, portanto, nas atividades previstas no artigo 357 do CPC, tampouco naquelas apontadas pelo seu amplo artigo 139. Da mesma forma, a noção de gerenciamento consensual do processo é muito mais ampla do que a de saneamento consensual (previsto no parágrafo 2º, art. 357, do CPC). O próprio saneamento cooperado (parágrafo 3º do mesmo dispositivo) pode ensejar um gerenciamento consensual, ainda que parcial (naquilo em que o consenso esvaziar a

---

<sup>600</sup> “Art. 357. [...] § 3º. Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 15 mar. 2021).

<sup>601</sup> “Art. 357. [...] § 2º. As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz.” (BRASIL. *Código de Processo Civil... Op. cit.*)

<sup>602</sup> Nesse sentido, segue a explicação de Remo Caponi acerca do processo civil alemão: “*A tal proposito, particolarmente significativo è nel processo civile tedesco il .273 ZPO, secondo cui il giudice può imporre di svolgere tutta una serie di attività preparatorie dell’udienza principale. Tra queste attività si possono segnalare: l’integrazione o il chiarimento delle allegazioni contenute negli atti introduttivi (con l’assegnazione se del caso di un termine a tal fine), l’esibizione di documenti e il deposito di oggetti di ispezione, la comparizione personale delle parti, nonché la comparizione di testimoni, cui le parti si sono riferiti, e di consulenti tecnici, la produzione di documenti e di informazioni ufficiali da parte della pubblica amministrazione.*” (CAPONI, Remo. *Ridigibilità e flessibilità del processo civile. Rivista di Diritto Processuale*, n. 6, nov.-dic. 2016, pp. 1442-1458, p. 1450).

necessidade de exercício assimétrico da posição judicial). Nesse último caso, porém, é de se questionar se as partes se comportaram e se manifestaram da mesma forma que se comportariam e se manifestariam sem a presença judicial, o que será analisado mais adiante.

O gerenciamento consensual do processo, portanto, é orientado pela consensualidade na organização processual, a qual pode se dar em maior ou menor grau em relação à miríade de questões processuais imprescindíveis à preparação do processo para o seu julgamento de mérito. Da mesma forma, essa consensualidade pode se verificar tanto na presença do juiz (por exemplo, no saneamento cooperado), quanto na sua ausência (por exemplo, na inversão consensual do ônus da prova do artigo 373, parágrafo 3º, CPC, na escolha consensual de perito do artigo 471, CPC, etc.), desde que observada a garantia da supervisão judicial (sempre necessária<sup>603</sup>), ainda que posteriormente à ocorrência do consenso.

Quanto à temporalidade da supervisão judicial sobre o consenso das partes na organização processual, essa pode ocorrer de duas formas: i) consentaneamente à formação do consenso (como ocorre, por exemplo, no saneamento cooperado, vulgo compartilhado); ou ii) posteriormente à formação do consenso (é o caso, por exemplo, do saneamento consensual, previsto no art. 357, parágrafo 2º, do CPC). Dessa forma, a análise da temporalidade da supervisão sobre o gerenciamento consensual é dependente da presença, ou não, do juiz no momento da ocorrência do consenso na organização processual.

Não se adota, portanto, a terminologia preconizada por Antônio do Passo Cabral, para quem a análise da temporalidade do controle judicial diz respeito não ao momento em que o juiz toma ciência da formação do consenso, mas, sim, a partir do qual há aptidão para o consenso produzir efeitos. Nesse sentido, para o referido autor, a análise judicial de admissibilidade do negócio jurídico processual é caracterizada como “prévia”, quando essa é condição para a produção dos seus efeitos. De outro lado, a análise judicial se diz “posterior” quando a produção dos efeitos do consenso independe de análise judicial<sup>604</sup>.

Assim, para os fins deste estudo, é possível reconhecer que as hipóteses de supervisão judicial posterior ocorrerão apenas quando o juiz não tiver participado da construção do

---

<sup>603</sup> “O primeiro dispositivo citado – o art. 190 do NCPC, que tem suscitado ódios e paixões – permite que as partes estipulem mudanças no procedimento, adaptando-o às exigências do litígio, podendo tratar sobre os ônus, poderes, faculdades e deveres das partes, cabendo ao juiz controlar a validade da avença para evitar abusos e ilegalidades.” (CARMONA, Carlos Alberto. *O Novo Código de Processo Civil e o juiz hiperativo. In: O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 69).

<sup>604</sup> “Observe-se que não queremos usar as expressões ‘análise’ ou ‘juízo’ *a priori* e *a posteriori* para significar em exame anterior à ocorrência dos fatos ou do surgimento do caso, mas tão somente para posicionar no tempo o juízo sobre a admissibilidade e validade das convenções *antes ou depois da produção dos efeitos pretendidos*.” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, pp. 81-82, nota de rodapé).

consenso organizacional do processo. Nesses casos, espera-se que a supervisão judicial decorra da busca de ao menos uma das partes pela produção dos efeitos do consenso processual<sup>605</sup>.

Nesse contexto, é indiferente se dessa supervisão judicial (de ofício ou provocada) se concluir pela necessidade de via autônoma para eventual declaração do vício aventado<sup>606</sup>. Mais importante do que as formas pelas quais se dá a supervisão judicial é a constatação de que ela sempre haverá, principalmente quanto às matérias de ordem pública (nelas incluída qualquer violação à ampla garantia do devido processo legal), quando essa supervisão judicial será sempre incidental<sup>607</sup>.

O critério temporal adotado por Antonio do Passo Cabral para fins de controle judicial se justifica na sua definição de convenção processual como negócio jurídico bilateral que prescinde de manifestação judicial para a produção de seus efeitos. Para o objeto desta pesquisa, entretanto, baseada na consensualidade como instrumento do gerenciamento do processo, a atividade consensual das partes (na organização processual) é mais relevante do que as formas jurídicas pelas quais seus consensos se expressam. Assim, para os fins deste estudo, é irrelevante o fato de o consenso das partes resultar em atos jurídicos processuais em sentido estrito, ou em negócios jurídicos processuais unilaterais, bilaterais ou plurilaterais<sup>608</sup>.

Da mesma forma, desnecessária, nesta pesquisa, a distinção entre “atos conjuntos” e “convenções processuais”. Com efeito, na doutrina de Antonio do Passo Cabral, atos jurídicos processuais unilaterais (tanto atos jurídicos em sentido estrito, quanto negócios

---

<sup>605</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 151-163, p. 160-162.

<sup>606</sup> Conclui pela via autônoma de impugnação do acordo a depender do caso: YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 89: “De demanda autônoma só se poderá excepcionalmente considerar se a cognição necessária para a apuração do vício – por exemplo, no caso de simulação – exigir processo cujo objeto seja exclusivamente a apuração da nulidade.” Ainda, entendendo necessária via autônoma para se discutir vícios de anulabilidade: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 151-163, p. 161. No mesmo sentido: LUCCA, Rodrigo Ramina de. Liberdade Autonomia e Convenções Processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020, p. 42.

<sup>607</sup> “Outro limite ao objeto do negócio processual está na sua adequação ao devido processo legal. Conquanto o CPC 2015 não tenha feito essa ressalva de forma expressa, ela decorre do que está inscrito nos incisos LIV e LV da CF.” (YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 82).

<sup>608</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, pp. 26-27

jurídicos unilaterais) podem render ensejo à formação dos chamados “atos conjuntos”. Esses ocorrem quando o consenso enseja dois atos jurídicos unilaterais convergentes, como, por exemplo, na desistência da ação que conta com a concordância da parte contrária<sup>609</sup>. Por outro lado, somente negócios jurídicos bilaterais ou plurilaterais poderiam ocasionar a formação de “convenções processuais”, as quais, por definição, são atos únicos e dispensariam a intervenção de qualquer outro sujeito para a produção de seus efeitos<sup>610</sup>.

Para o gerenciamento consensual do processo, mais relevante do que a natureza do ato jurídico processual é o consenso que orienta as suas respectivas práticas. Assim, é pouco relevante os atos processuais praticados em consenso serem identificados como jurídicos em sentido estrito<sup>611</sup>, ou como negócios jurídicos processuais. Nesse último caso, se as vontades se encontraram para dar ensejo a negócios jurídicos unilaterais convergentes ou para a realização de um único negócio jurídico processual plurilateral. Basta, ao presente estudo, a ampla definição de ato jurídico processual como aquele que repercute na relação processual, impactando na sua constituição, conservação, desenvolvimento, modificação ou definição<sup>612</sup>.

Daí ser irrelevante a discussão da temporalidade da supervisão judicial à luz do momento da produção dos efeitos pretendidos pelo consenso, como pretende Antonio do Passo Cabral, cujo objetivo é delinear o instituto da convenção processual a partir da sua aptidão para produção dos efeitos do consenso, independentemente de análise judicial. Para este estudo, pelo contrário, é fundamental apenas a constatação da existência de supervisão judicial sobre o consenso, fazendo da organização consensual do processo uma atividade sempre supervisionada pelo juiz, independentemente da natureza específica dos atos jurídicos processuais veiculantes do consenso das partes.

A relevância de se reconhecer um único ato realizado pelo encontro de duas ou mais vontades (negócio jurídico bilateral ou plurilateral, respectivamente), ou a existência de

<sup>609</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, p. 87.

<sup>610</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais... Op. cit.*, pp. 85-89.

<sup>611</sup> Ao sustentar a inexistência de negócios jurídicos processuais unilaterais, os autores citam apenas atos jurídicos processuais em sentido estrito: “Assim, de acordo com o critério adotado, que espelha aquele do direito civil, a desistência e a renúncia pura do recurso não se qualificam como negócios processuais, uma vez que é impossível às partes conformar-lhes os efeitos que são *ex lege*. [...] Não parece que o art. 200 esteja regulando a categoria dos negócios unilaterais ao adotar a expressão ‘declarações unilaterais’, pois também os atos jurídicos *stricto sensu* resultam de declarações unilaterais de vontade que, assim, compõem o seu suporte fático. [...] De acordo com o critério adotado, que toma os negócios jurídicos a partir da possibilidade de conformação da produção de efeitos, não foi identificada figura de negócio processual unilateral típicos no direito brasileiro.” (FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar. Negócios jurídicos processuais unilaterais? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020, pp. 124-128.

<sup>612</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Tradução de J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, v. 3, 1945, pp. 27-28.

tantos atos quantos forem as vontades externadas (atos ou negócios jurídicos processuais unilaterais) reside, principalmente, na independência dos emitentes das respectivas vontades quanto à possibilidade de sua retratação<sup>613</sup>. Com efeito, em se tratando de negócio jurídico unilateral, ainda que fruto de consenso entre as partes, este pode vir a ser retratado unilateralmente, observados eventuais efeitos preclusivos<sup>614</sup>.

Situação distinta se observa nos negócios jurídicos bilaterais ou plurilaterais, na medida em que a vinculação das partes a um único ato impede retratações individuais, sendo necessária a concordância dos demais participantes do mesmo ato<sup>615</sup>. Reconhece-se, entretanto, que mesmo um ato jurídico processual unilateral que não enseje efeitos preclusivos pode, excepcionalmente, sob determinadas circunstâncias, ser irretratável. É o que ocorre se a manifestação da parte for interpretada como uma “proposta de convenção processual” e, dessa forma, vincular seu ofertante nos termos da disciplina civilística (art. 428 do Código Civil)<sup>616</sup>.

No entendimento de Barbosa Moreira, os negócios jurídicos bilaterais ou plurilaterais – além de se concretizarem pelo encontro de, ao menos, duas vontades, dirigidas uma à outra para a formação de um único ato – produzem efeitos imediatos. Já os atos jurídicos processuais unilaterais seriam voltados ao juiz, o qual pode condicionar a atribuição dos efeitos almejados a outro ato jurídico processual também unilateral, qual seja, o aceite da parte contrária. É o caso da desistência da ação que, após a contestação, precisa contar com a concordância do réu<sup>617</sup>. Novamente, contudo, esta pesquisa tem como foco o estudo da consensualidade processual de forma mais intensa sob a ótica da legitimação do agir da Justiça do que das suas condicionantes eficaciais.

---

<sup>613</sup> “Frequentemente, o próprio acordo das partes é simples pressuposto do provimento do juiz e deve existir no momento em que o reclamam; se o acordo se forma anteriormente, deve manter-se até esse momento, do contrário não tem eficácia nem importância jurídica: temos, então, acordos de vontade como condições de atos processuais, mas não contratos processuais.” (CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Tradução de J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, v. 3, 1945, p. 122).

<sup>614</sup> “Não obstante, embora não sejam convenções, os atos conjuntos são atos processuais e devem ser analisados à luz da teoria dos atos processuais, com aplicação subsidiária da teoria dos atos jurídicos em geral. E gerarão efeitos preclusivos, p. ex, vinculando as partes à declaração emitida, que não poderá ser contrariada por condutas posteriores.” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, p. 87, nota de rodapé 116).

<sup>615</sup> “Para as convenções, como regra não é possível haver revogação unilateral, salvo se houver previsão na própria avença. Já no ato conjunto, pode haver revogação unilateral de cada uma das manifestações de vontade, desde que a revogação seja empreendida até a decisão do juiz a seu respeito, momento em que a manifestação de vontade primitiva chega até o sujeito condicionado pelo contraditório.” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais... Op. cit.*, p. 89).

<sup>616</sup> LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 363.

<sup>617</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 151-163, p. 154.

Da mesma forma, de menor importância, neste instante, a distinção similar feita entre “atos processuais determinantes” e “atos processuais estimulantes”. Segundo Antônio do Passo Cabral, pelos primeiros, os efeitos processuais são desencadeados diretamente assim que realizados, independentemente da intermediação de outro sujeito processual. Já nos atos processuais estimulantes, os efeitos pretendidos dependem da atuação de outro sujeito, por exemplo, o juiz<sup>618</sup>. Assim, a consensualidade das partes poderia se traduzir na prática de atos determinantes (como no caso de convenções processuais, hipótese que dispensa homologação judicial<sup>619</sup>), ou na realização de atos estimulantes, como no caso de um ato de desistência da ação, a qual, mesmo contando com a concordância do requerido (hipótese de “ato conjunto”<sup>620</sup>), dependeria de decisão do juiz.

A relevância da distinção se relacionaria, basicamente: i) com o momento do controle judicial sobre o ato (posterior à produção dos seus efeitos nos atos determinantes, e prévio à sua produção nos atos estimulantes); e ii) com os limites do controle judicial (mais restritos nos atos determinantes do que nos estimulantes)<sup>621</sup>. Neste estudo, entretanto, o foco é centrado na organização consensual do processo sob supervisão judicial, transcendendo o seu escopo de análise o momento e os limites dessa supervisão.

O gerenciamento consensual pode, ainda, se dar por acordos “obrigacionais” e “dispositivos”, cuja tipologia apenas facilita a percepção dos diversos objetos sobre os quais o consenso processual pode ser operado<sup>622</sup>. Assim, nos negócios jurídicos processuais de conteúdo dispositivo, têm-se as diversas possibilidades de flexibilização procedimental (como nos consensos sobre prorrogação de competência ou ônus da prova)<sup>623</sup>. Já nos consensos de natureza obrigacional, estabelece-se um consenso quanto a “criar, modificar ou extinguir obrigações de comportar-se de determinada forma no processo”<sup>624</sup>. Nos dizeres de Antonio do Passo Cabral, os acordos obrigacionais:

---

<sup>618</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, pp. 80-81.

<sup>619</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais... Op. cit.*, p. 85.

<sup>620</sup> “Estes atos conjuntos são, portanto, consensuais (baseados na colaboração processual), mas não convencionais. São atos paralelos (ou convergentes) e que se orientam ao mesmo resultado, e talvez por isso sejam confundidos frequentemente com acordos processuais; mas são *independentes*, traduzindo-se em manifestações de vontade distintas e simultâneas (ou sucessivas), e não têm eficácia negocial.” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais ... Op. cit.*, p. 87).

<sup>621</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais... Op. cit.*, pp. 81-82.

<sup>622</sup> Sustenta a autora, em sentido contrário, que a dicotomia dispositivo/obrigacional diz respeito à eficácia e não ao conteúdo do negócio jurídico processual (ALVES, Tatiana Machado. Ensaio sobre a classificação das convenções probatórias. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020, pp. 331-333).

<sup>623</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais... Op. cit.*, p. 91.

<sup>624</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais... Op. cit.*, p. 91.

São negócios jurídicos sobre situações jurídicas (ou sobre sua exercibilidade), como o *pactum de non petendo*, a convenção para desistência da ação (a promessa de desistência), a renúncia convencional ao recurso, o *pactum de non exequendo*, dentre outros. Note-se que esses negócios jurídicos são, de fato, prestacionais, pois as partes abdicam de situações processuais e se comprometem a certos comportamentos (*befugnisdisposition*)<sup>625</sup>.

Fato é que, independentemente se por negócios jurídicos unilaterais, bilaterais ou plurilaterais, ou por atos determinantes ou estimulantes, de conteúdo obrigacional ou dispositivo, ou mesmo a despeito dos limites da supervisão judicial (prévia ou posterior à aptidão do consenso à produção de seus efeitos)<sup>626</sup>, muitas são as possibilidades de gerenciamento do processo pelas próprias partes.

Isso ocorre, eminentemente, por dois motivos. Primeiro, pela ausência de previsão taxativa acerca das formas pelas quais o gerenciamento do processo pode se manifestar (daí este ser visto, inclusive, como racionalidade<sup>627</sup>). Segundo, pela possibilidade de realização de negócios jurídicos processuais atípicos, nos termos do art. 190 do Código de Processo Civil<sup>628</sup>. Assentados os pressupostos ora adotados para a análise da consensualidade como instrumento de gerenciamento do processo, importante verificar, a seguir, algumas possibilidades de manifestação do gerenciamento consensual do processo.

#### 4.3 MANIFESTAÇÕES DO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO

O Código de Processo Civil de 2015 inova não só ao permitir novos tipos de organização processual consensual, como ao torná-la o seu mote. Embora essa consensualidade possa se dar na presença e com a participação ativa do juiz, os dispositivos do Código de Processo Civil parecem não privilegiar a atuação judicial na formação desses consensos. De fato, se pelo antigo artigo 331 (do revogado Código de Processo Civil) o juiz

<sup>625</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, pp. 91-92.

<sup>626</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, pp. 25-29.

<sup>627</sup> SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 37.

<sup>628</sup> “Como a possibilidade de celebração de negócios processuais atípicos veio consagrada mediante o estabelecimento de uma cláusula geral, não há limites previamente estabelecidos pelo legislador de modo claro, permenorizado e específico.” (REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 364).



já fora até mesmo “obrigado” a promover o saneamento do processo em audiência, no novo Código essa participação judicial é expressamente excepcionalizada.

Com efeito, a única previsão expressa de oportunidade para a realização de organização processual juntamente com o juiz se dá no artigo 357, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, por meio do saneamento cooperado (vulgo, compartilhado). Essa possibilidade, entretanto, ficou resguardada à excepcionalidade dos casos, os quais, superadas as hipóteses de julgamento antecipado, apresentam “complexidade em matéria de fato ou de direito”. Por outro lado, inúmeras são as possibilidades de realização de amplos consensos sobre a organização processual sem a participação direta do juiz, desde que observada a sua supervisão posterior<sup>629</sup>.

Nesse sentido, tem-se o artigo 357, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil. Segundo o referido dispositivo, “as partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz.”<sup>630</sup>. Ressalta-se, contudo, que por “questões de direito”, entende-se a identificação das controvérsias sobre o direito aplicável, afastada a definição de quais normas jurídicas são aplicáveis ou a modificação de seus conteúdos, o que pertence exclusivamente ao juiz, pela máxima *iura novit curia*<sup>631</sup>.

O mencionado artigo 357 é um interessante ponto de partida para a análise das possibilidades de gerenciamento consensual porque, como já visto, ele se materializa preponderantemente por meio das atividades ditas saneadoras, bem como pela flexibilização procedimental.

Necessário frisar, portanto, que a ausência de referência aos incs. I, III e V do art. 357 do Código de Processo Civil não prejudica a consensualidade das partes sobre os seus conteúdos. Com efeito, quanto à matéria do inc. III do mencionado dispositivo, tem-se que o artigo 373, parágrafo 3º, do mesmo Código, é expresso ao permitir a alteração consensual do ônus probatório, desde que este não recaia sobre direito indisponível das partes, nem torne excessivamente difícil a qualquer delas o exercício do direito. Nesse caso, contudo, com a benesse da dispensa de qualquer homologação judicial (não se confundindo ausência de

---

<sup>629</sup> “No equilíbrio entre os interesses públicos e privados, pelo princípio *in dubio pro libertate*, as convenções são amplamente permitidas e, por isso, a atividade de controle do juiz restringe-se a verificar, *a posteriori*, se as partes extrapolaram o espaço que o ordenamento jurídico lhes atribui para atuar.” (CABRAL, Antonio do Passo. O papel do juiz diante das convenções processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020, p. 143).

<sup>630</sup> BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 14 maio 2021.

<sup>631</sup> LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 319.

necessária homologação judicial como condição eficaz, com ausência de supervisão judicial, essa sempre presente). Da mesma forma, tem-se a perícia consensual trazida pelo artigo 471 do Código de Processo Civil<sup>632</sup>.

Já quanto ao inc. V, que trata da designação de audiência de instrução, tem-se que, em que pese o artigo 370 do Código de Processo Civil permita ao juiz determinar provas independentemente da vontade das partes, nada impede que essas se manifestem em consenso quanto àquelas, entendidas necessárias ou desnecessárias, inclusive as orais. Ainda mais porque, se elas podem dispor até mesmo sobre o ônus probatório (artigo 373, parágrafo 3º, do mesmo Código), parece legítimo que, ao menos nas mesmas hipóteses, possam definir consensualmente a prova. Ao juiz restaria, caso entendesse de forma contrária ao acordado, o ônus argumentativo de demonstrar a potencial injustiça dos meios de prova consensualmente desistidos ou escolhidos, os quais ele entende se fazem necessários ou desnecessários<sup>633</sup> para se resguardar o devido processo legal.

Tem-se discutido, também, a consensualidade na própria produção probatória. Essa consensualidade poderia ensejar, nas causas em que admitidos negócios jurídicos processuais, a produção de provas atípicas, ou mesmo a produção de provas típicas de forma atípica<sup>634</sup>. Permitir-se-ia, assim, o consenso das partes sobre a forma de produção de determinada prova<sup>635</sup>, mesmo que em dissonância com a previsão legal<sup>636</sup>. É o que ocorre,

---

<sup>632</sup> “Art. 471. As partes podem, de comum acordo, escolher o perito, indicando-o mediante requerimento, desde que:

I - sejam plenamente capazes;

II - a causa possa ser resolvida por autocomposição.

§ 1º. As partes, ao escolher o perito, já devem indicar os respectivos assistentes técnicos para acompanhar a realização da perícia, que se realizará em data e local previamente anunciados.

§ 2º. O perito e os assistentes técnicos devem entregar, respectivamente, laudo e pareceres em prazo fixado pelo juiz.

§ 3º. A perícia consensual substitui, para todos os efeitos, a que seria realizada por perito nomeado pelo juiz.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 14 maio 2021).

<sup>633</sup> “Com relação aos meios de prova, entende-se que, embora o parágrafo 2º assim não estabeleça expressamente, as partes poderiam também apresentar uma proposta para o juiz dos meios de prova que elas concordam ser aptos e necessários para comprovar os fatos delimitados. Soa razoável que caso elas logrem, por meio de um debate cooperativo, concordar quais meios de prova deveriam ser produzidos, elas possam submeter um requerimento conjunto ao juiz.” (ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, p. 283).

<sup>634</sup> MÜLLER, Julio Guilherme. *Negócios processuais e desjudicialização da produção da prova: análise econômica e jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 219.

<sup>635</sup> Didier Jr., ao citar exemplos de acordo processual atípico, traz a dispensa consensual de assistentes técnicos e limitação do número de testemunhas (DIDIER JR., Fredie. *Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015*. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, p. 30-31).

<sup>636</sup> MÜLLER, Julio Guilherme. *Negócios processuais... Op. cit.*, pp. 215-219.

por exemplo, com a possibilidade de consenso sobre a produção de prova testemunhal de forma escrita<sup>637</sup>.

O professor Carlos Alberto Carmona, ao analisar os limites da disponibilidade probatória do art. 190 do Código de Processo Civil, aponta a possibilidade de as partes acordarem sobre a dispensa de perito judicial, mediante o compromisso de apresentarem cada qual laudo de seu *expert*. Ainda, o mencionado jurista reconhece a admissão da produção consensual de depoimentos escritos. Essas seriam hipóteses às quais o juiz estaria vinculado ao consenso das partes, em paralelo aos já conhecidos *expert witnesses* e *written statements*, presentes nos procedimentos arbitrais<sup>638</sup>.

Não é pacífica, entretanto, a discussão sobre os limites da vinculação do juiz ao negócio jurídico processual probatório do qual não fez parte. Isso se dá, principalmente, considerando-se que ele é o destinatário da prova no processo público<sup>639</sup>. Nessa linha, a manutenção de dispositivo legal que permite ao juiz a produção de provas de ofício (artigo 370 do CPC) fundamentaria entendimentos pela sua não submissão à limitação probatória consensualmente deliberada pelas partes<sup>640</sup>.

Por outro lado, o Enunciado 21 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) é expresso ao permitir o negócio processual sobre julgamento antecipado do mérito<sup>641</sup>. Essa situação, inegavelmente, configuraria dispensa consensual à produção de outras provas além das documentais já juntadas pelas partes, ainda que o juiz entenda pela sua necessidade.

<sup>637</sup> MÜLLER, Julio Guilherme. *Negócios processuais e desjudicialização da produção da prova: análise econômica e jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 223.

<sup>638</sup> CARMONA, Carlos Alberto. O Novo Código de Processo Civil e o juiz hiperativo. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, pp. 70-71.

<sup>639</sup> “Na esfera dos acordos probatórios, essa discussão é muito candente. A depender da visão que se tenha sobre os poderes probatórios do juiz (autônomos ou subsidiários à iniciativa das partes), chega-se a conclusões diversas.” (CABRAL, Antonio do Passo. O papel do juiz diante das convenções processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020, p. 142).

<sup>640</sup> “Na linha da contratualização do processo civil, o novo Código permitiu, ainda, que as partes apresentem ‘delimitação consensual das questões de fato e de direito’ para homologação judicial (art. 357, ss2o., CPC) – sendo claro, porém, que o consenso entre as partes não afasta a possibilidade de o juiz determinar prova diversa daquela acordada (é ineficaz a disposição das partes sobre os poderes instrutórios do juiz, art. 370, CPC).” (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 381).

<sup>641</sup> Enunciado FPPC n. 21: “(art. 190) São admissíveis os seguintes negócios, dentre outros: acordo para realização de sustentação oral, acordo para ampliação do tempo de sustentação oral, **julgamento antecipado do mérito convencional**, convenção sobre prova, redução de prazos processuais. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC-Rio).” [grifo nosso]. (FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. *Enunciados*. Disponível em: <https://diarioprocessualonline.files.wordpress.com/2020/05/enunciados-forum-per-manente-processualistas-civis-fppc-2020-atualizado.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2021).

Fato é que, como bem observa Helder Câmara, se as partes possuem o consenso de não produzirem determinada prova, a discordância do juiz acerca de sua produção pode acabar sendo irrelevante. Isso porque, a depender da prova que o juiz entenda devida, o resultado fático da dissonância com as partes pode acabar sendo o mesmo da sua não produção. Com efeito, se houver dependência de alguma diligência específica da parte reticente (como a apresentação de rol de testemunhas), essa tende a restar inerte, podendo impedir a obtenção da prova almejada pelo juiz (no exemplo, a oral). Nesse caso, não se obtendo sucesso na produção da prova, julgar-se-ia de acordo com a regra da distribuição do ônus probatório (legal ou consensualmente estipulada), esvaziando-se a oposição judicial ao negócio processual probatório<sup>642</sup>.

Observa-se, assim, que várias questões típicas da fase de saneamento (passíveis, portanto, de solução juntamente com o juiz em sede de saneamento cooperado – artigo 357, parágrafo 3º, CPC) têm a sua discussão incentivada sem a presença judicial. Isso faz todo sentido, por dois motivos: primeiro, o fracasso histórico na organização processual oral, imediata e dialogal do juiz com as partes, estampado na baixa adesão judicial ao saneamento compartilhado por meio da audiência preliminar do art. 331, CPC/1973<sup>643</sup>; segundo, a franca possibilidade de as próprias partes procederem ao afunilamento da causa por meio do estreitamento dos fatos que, efetivamente, entendem controvertidos, bem como das pretensões efetivamente resistidas. E, da mesma forma, de elas discutirem sobre as provas necessárias à solução das questões afuniladas, bem como sobre a identificação da controvérsia jurídica, se for o caso.

Por fim, tem-se as questões processuais (inc. I, art. 357, CPC), preponderantemente entendidas como as condições da ação e os pressupostos processuais, as quais também comportam discussão sobre a existência de margem para consensos organizacionais do processo. É o que ocorre, por exemplo, com o consenso sobre a não oposição de exceção de suspeição (desde que já distribuída a ação) ou mesmo a sua desistência. E, também, o acordo acerca da não oposição (ou desistência) de exceção de existência de convenção de arbitragem<sup>644</sup>.

---

<sup>642</sup> CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018, p. 153.

<sup>643</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, p. 284.

<sup>644</sup> LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 343.

Isso se dá porque nem toda questão atinente a pressuposto processual (e para alguns até mesmo a condições da ação<sup>645</sup>) está fora da margem de disponibilidade processual das partes. Nesse sentido, afirma Fredie Didier Jr.:

É possível acordo sobre pressupostos processuais. Não há incompatibilidade teórica entre negócio processual e pressuposto processual. Tudo dependerá do exame do direito positivo. Há, por exemplo, expressa permissão de acordo sobre competência relativa e acordo sobre foro de eleição internacional (art. 25, CPC). O consentimento do cônjuge para a propositura da ação real imobiliária pelo outro cônjuge é negócio processual sobre um pressuposto processual: a capacidade processual<sup>646</sup>.

Para além das autorizações legais à disponibilidade sobre pressupostos processuais, entretanto, discute-se, ainda, a sua ampliação a outras hipóteses às quais não há prévia autorização pela legislação. Rodrigo Ramina de Lucca trata do assunto ao identificar questões de ordem pública que, em verdade, interessariam mais às próprias partes. Assim, com base em uma análise diante do caso concreto, o referido autor sustenta a possibilidade, por exemplo, de consensos para afastar a coisa julgada ou para atribuir legitimação extraordinária à parte, máxime, diante da redação do art. 18 do CPC de 2015<sup>647</sup>.

No mesmo sentido, novamente, afirma Fredie Didier Jr.:

Há possibilidade de legitimação extraordinária convencional. Nada impede, também, que as partes acordem no sentido de ignorar a coisa julgada (pressuposto processual negativo) anterior e pedir nova decisão sobre o tema: se as partes são capazes e a questão admite autocomposição, não há razão para impedir – note que a parte vencedora poderia renunciar ao direito reconhecido por sentença transitada em julgado<sup>648</sup>.

Nem toda consensualidade operada sobre pressupostos processuais e condições da ação, portanto, será rechaçada. Ao lado das hipóteses para as quais a lei permite às partes disponibilidade a respeito, há, ainda, questões de ordem pública que, no caso concreto, “não ferirão a ordem pública”<sup>649</sup>.

---

<sup>645</sup> LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 344.

<sup>646</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaios sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, p. 31.

<sup>647</sup> LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual... Op. cit.*, pp. 358-359.

<sup>648</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaios sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, p. 31.

<sup>649</sup> LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual... Op. cit.*, p. 359.

Os limites para a consensualidade, dessa forma, devem receber tratamento condizente com a racionalidade gerencial que orienta o agir estatal da Justiça<sup>650</sup>. Nesse passo, tomando como característica fundamental do gerenciamento do processo a primazia pela organização processual consensual, todos os consensos devem ser fomentados, e sua supervisão deve se dar sempre à luz do caso concreto, de modo a não se tê-los por dispensáveis pela mera análise abstrata de seus conteúdos.

Nessa linha, consensos sobre flexibilização procedimental, mesmo em hipóteses tidas como vedadas (por envolverem casos sobre direitos que não admitem autocomposição<sup>651</sup>), podem atender à racionalidade gerencial, restando mais legitimado o agir estatal da Justiça que os acolhe do que aquele que os rejeita. Rodrigo Ramina de Lucca traz exemplo que vai ao encontro dessa sustentação ao criticar a proibição prévia de modificação procedimental consensual em ação de interdição, mesmo que para aumentar os prazos processuais ou realizar maior instrução probatória<sup>652</sup>.

Nesse cenário, não se deve ver obstáculo, *a priori*, a que a parte beneficiada pela determinação legal de competência territorial absoluta consinta com a sua alteração. É o que se verifica com respeito à competência do foro do domicílio do guardião do menor, que se afigura absoluta nas causas que discutem o seu estado, por força do art. 53, I, do Código de Processo Civil, e do art. 147 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Entretanto, à vista da existência de regiões metropolitanas nas quais a conurbação é fenômeno comum, é de se considerar a relativização da regra protetiva.

De fato, a depender da mancha urbana, a distância entre o domicílio do guardião do menor e o Fórum, cujo juízo seria competente, é maior do que a distância entre o seu domicílio e o Fórum do domicílio da parte contrária. Esse seria só um exemplo, cuja análise depende inexoravelmente de circunstâncias do caso concreto, mas que, de certo, abre

---

<sup>650</sup> “*La rationalité managériale présente cependant un singularité notable au regard des autres savoirs mobilisés par le juge. Alors que, pour décider, le juge va utiliser le savoir scientifique, historique, balistique, ... comme un élément de son raisonnement, la logique managériale a vocation à s’inscrire en amont du déploiement de celui-ci, comme un objectif vers lequel il faut tendre.*” (DEHARO, Gaëlle; SAUVIAT, Agnès. *L’ambiguïté managériale*. In: CADIET, Loïc; JEAN; Jean-Paul; PAULIAT, Hélène. *Mieux administrer pour mieux juger: essai sur l’essor et le enjeux contemporains de l’administration de la justice*. Paris: IRJS Éd., 2014, p. 81).

<sup>651</sup> “Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.[...]” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 14 abr. 2021).

<sup>652</sup> LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 350.

margem para que a consensualidade (ausente prejuízo ao bem jurídico tutelado) “relativize a competência territorial absoluta”<sup>653</sup>.

Nesse sentido, tratando de forma mais abrangente as novas perspectivas do gerenciamento do processo quanto à relativização do juiz natural, Antonio do Passo Cabral assevera:

*The principle of the lawful judge should not prohibit allocation of cases or transfer and changes in competence of pending cases for efficiency purposes, but as long as it guarantees predictability and participation of the parties in the determination of jurisdiction then the principle is satisfied. Taking part and being able to influence decisions about case assignment (contradictory principle and the right to a fair hearing) would reduce objections of insecurity and unpredictability*<sup>654</sup>.

Ademais, a consensualidade, enquanto circunstância fática, não se diferencia pela natureza da matéria sobre a qual se verifica. A discussão, portanto, diz respeito mais à extensão do controle judicial sobre os consensos (a depender do objeto do consenso) do que propriamente ao interesse das partes pelo encaminhamento consensual da organização do processo. Assim, outras questões afetas ao modo de ser do processo, como vícios de representação<sup>655</sup>, e mesmo impugnações ao valor da causa ou à concessão de assistência judiciária gratuita, e eventuais outros pressupostos processuais não são, *a priori*, proibidos de ser objeto de consenso.

Em outras palavras, é claro que sempre haverá supervisão judicial sobre o acordado, cuja extensão dependerá do grau de disponibilidade do objeto do consenso das partes. Assim, a extensão da supervisão judicial sobre consensos cujo objeto seja disponível às partes limitar-se-á, preponderantemente, à forma e, excepcionalmente, ao seu conteúdo. É o que decorre, por exemplo, da previsão de controle de validade substancial do consenso à luz da “manifesta situação de vulnerabilidade” da parte (artigo 190, parágrafo único, do CPC). Da mesma forma, tem-se o artigo 373, parágrafo 3º, II, do mesmo estatuto, ao exigir para a

<sup>653</sup> Em sentido contrário, ver: RAATZ, Igor. Negócios jurídicos processuais e elasticidade procedimental sob o enfoque do modelo democrático-constitucional do processo. *RBDPro*, n. 101, jan./mar. 2018 [acesso digital não paginado].

<sup>654</sup> CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54, p. 30.

<sup>655</sup> “Para ilustrar, em matéria de pressupostos processuais, não se pode descartar que as partes simplifiquem a forma de comprovação da representação processual (por exemplo, porque previamente definida no próprio negócio processual).” (YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 84).

validade do consenso sobre a distribuição do ônus da prova que esta não acarrete dificuldade excessiva à parte para o exercício do direito.

Assim, uma vez verificada a possibilidade de disponibilidade do conteúdo acordado, ao juiz restará, como regra, apenas o controle sobre os requisitos formais de validade do ato. Independentemente da percepção de que, caso a mesma questão lhe tivesse sido apresentada, decidiria ele de forma diferente. Observa-se, portanto, elevado ônus argumentativo judicial para refutar o consenso das partes sobre a organização processual<sup>656</sup>.

Em se verificando, entretanto, consenso sobre conteúdo indisponível às partes, o juiz possui amplo espectro de controle, podendo substituir a consensualidade pela sua decisão judicial. É o que acontece, em regra, com os pressupostos de validade processual. A extensão da supervisão judicial quanto a esses conteúdos tende a ser demasiadamente ampla<sup>657</sup>. O que não significa, contudo, que o juiz não possa formar a sua convicção no mesmo sentido do consenso, concordando, portanto, com as partes.

Ao tratar de situação análoga (quanto ao aproveitamento de consensos que transcendam a órbita de disponibilidade das partes), Trícia Cabral discorre sobre a utilidade de convenções que envolvam prerrogativa judicial, afirmando que: “[...] se o ato de disposição das partes envolver prerrogativa do juiz, este deve não só controlar a validade da convenção, mas, também, concordar com o que restou estabelecido e, assim, integrar a convenção, vinculando seus atos às novas regras procedimentais”<sup>658</sup>.

Não se deve, de forma prévia, rechaçar a consensualidade sobre pressupostos de validade e demais questões processuais, mesmo que eventualmente indisponíveis às partes. Isso porque, nesses casos, o que há é a alteração da extensão da supervisão judicial exercível sobre o acordado (diante da inexistência de vinculação do juiz a consensos cujos conteúdos sejam indisponíveis às partes), o que não impede que as partes venham a discutir a respeito, ou até mesmo a concordar entre si com o encaminhamento que entendam devido. Aqui, cabe relembrar que, para os fins desta pesquisa, mais importante do que as categorias jurídicas

---

<sup>656</sup> “Como já afirmamos anteriormente, o autorregramento da vontade no processo assegura espaços de liberdade para as partes, nos quais não cabe ao Judiciário intervir. Para invalidar uma convenção processual ou lhe negar aplicação, pesa sobre o juiz um acentuado *ônus argumentativo* do qual deve se desincumbir.” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, p. 452):

<sup>657</sup> “[...] a autonomia privada encontra limites na impossibilidade de as partes disporem sobre a obrigatoriedade ou não de pressupostos processuais cujo afastamento possa redundar na violação de algum princípio constitucional do processo, os quais, na maioria das vezes, já são impostos por regras imperativas.” (RAATZ, Igor. *Negócios jurídicos processuais e elasticidade procedimental sob o enfoque do modelo democrático-constitucional do processo*. *RBDPro*, n. 101, jan./mar. 2018 [acesso digital não paginado]).

<sup>658</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, pp. 113-114.



que externam os consensos e, conseqüentemente, os limites da extensão de sua supervisão judicial, é a consensualidade em si como novo paradigma de organização processual.

Por óbvio que, em se tratando de matéria processual sobre a qual as partes não tenham disponibilidade, o juiz somente acolherá o consenso se concordar com o conteúdo do pactuado<sup>659</sup>. Havendo, todavia, concordância do juiz com o encaminhamento dado pelas partes às questões processuais (ainda que indisponíveis), presume-se dois benefícios: primeiro, o atendimento à racionalidade gerencial, dando primazia à organização consensual do processo, com a valorização e empoderamento das partes na distribuição do trabalho processual; segundo, a satisfação da eficiência quantitativa, consubstanciada: i) na redução da carga de trabalho judicial e cartorial com os atos necessários à prolação da decisão; e ii) na ausência de insurgência das partes à medida que o juiz decidir no sentido do consenso.

Por outro lado, ao discordar o juiz com a solução consensual sobre a matéria indisponível, ambas as partes já terão, ao menos, se manifestado a respeito, economizando, assim, o tempo que seria necessário à intimação e à prévia oitiva à decisão. De uma forma ou de outra, acolhido ou rechaçado o consenso sobre questão indisponível, ter-se-á privilegiada a eficiência processual.

Fato é que, principalmente por força do artigo 190 do CPC, há, atualmente, grande espectro à organização processual consensual das partes. Para além das atividades saneadoras em sentido lato<sup>660</sup>, o referido dispositivo permite a flexibilização procedimental. Nesse sentido, o Fórum Permanente de Processualistas é pródigo em enunciados, demonstrando o potencial de uso do mencionado dispositivo. Desses, quanto à flexibilização procedimental, destaca-se o acolhimento das possibilidades tanto de ampliação<sup>661</sup> como de

<sup>659</sup> “Caberá ao juiz velar pelos interesses públicos, evitando que os acordos avancem em uma seara inadmissível à autonomia das partes.” (CABRAL, Antonio do Passo. O papel do juiz diante das convenções processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020, p. 143).

<sup>660</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 165-200, p. 167.

<sup>661</sup> Enunciado FPPC n. 19: “(art. 190) São admissíveis os seguintes negócios processuais, dentre outros: pacto de impenhorabilidade; **acordo de ampliação de prazos das partes de qualquer natureza**; acordo de rateio de despesas processuais; dispensa consensual de assistente técnico; acordo para retirar efeito suspensivo de recurso; acordo para não promover execução provisória; pacto de mediação ou conciliação extrajudicial prévia obrigatória, inclusive com a correlata previsão de exclusão da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de exclusão contratual da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de disponibilização prévia de documentação (pacto de disclosure), inclusive com estipulação de sanção negocial, sem prejuízo de medidas coercitivas, mandamentais, sub-rogatórias ou indutivas; previsão de meios alternativos de comunicação das partes entre si; acordo de produção antecipada de prova; escolha consensual de depositário-administrador no caso do art. 866; convenção que permita a presença da parte contrária no decorrer da colheita de depoimento pessoal. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC-RIO, no V FPPC-Vitória e no VI FPPC-Curitiba).” [grifo nosso]. (FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS

redução<sup>662</sup> dos prazos processuais das partes, da antecipação da produção probatória<sup>663</sup>, e até mesmo da contagem dos prazos processuais em dias corridos<sup>664</sup>.

Ainda quanto à flexibilização procedimental, da mesma forma como com o saneamento do processo, parece clara a preferência do legislador pelo protagonismo das partes. Com efeito, embora haja previsão legal para a flexibilização do procedimento pelo juiz (basicamente, o artigo 139, VI, do CPC<sup>665</sup>), essa não tem a amplitude do artigo 190 do mesmo Código<sup>666</sup>. Ademais, em que pese entendimento em sentido contrário,<sup>667</sup> ressalta-se posições como a de Igor Raatz<sup>668</sup>, que limitam drasticamente a flexibilização procedimental pelo juiz:

Em síntese, a tutela da liberdade e da autonomia privada pela via dos negócios jurídicos processuais tem se apresentado como a forma mais adequada (do ponto de vista da relação processo-procedimento; direito constitucional-direito infraconstitucional) para flexibilizações procedimen-

---

CIVIS. *Enunciados*. Disponível em: <https://diarioprocessualonline.files.wordpress.com/2020/05/enunciados-forum-permanente-pro-cessualistas-civis-fppc-2020-atualizado.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2021).

<sup>662</sup> Enunciado FPPC n. 21: “(art. 190) São admissíveis os seguintes negócios, dentre outros: acordo para realização de sustentação oral, acordo para ampliação do tempo de sustentação oral, julgamento antecipado do mérito convencional, convenção sobre prova, **redução de prazos processuais**. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC-Rio).” [grifo nosso]. (FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. *Enunciados... Op. cit.*).

<sup>663</sup> Enunciado FPPC n. 19: “(art. 190) São admissíveis os seguintes negócios processuais, dentre outros: pacto de impenhorabilidade, acordo de ampliação de prazos das partes de qualquer natureza, acordo de rateio de despesas processuais, dispensa consensual de assistente técnico, acordo para retirar o efeito suspensivo de recurso, acordo para não promover execução provisória; pacto de mediação ou conciliação extrajudicial prévia obrigatória, inclusive com a correlata previsão de exclusão da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de exclusão contratual da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de disponibilização prévia de documentação (pacto de disclosure), inclusive com estipulação de sanção negocial, sem prejuízo de medidas coercitivas, mandamentais, sub-rogatórias ou indutivas; previsão de meios alternativos de comunicação das partes entre si; **acordo de produção antecipada de prova**; a escolha consensual de depositário-administrador no caso do art. 866; convenção que permita a presença da parte contrária no decorrer da colheita de depoimento pessoal. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC-RIO, no V FPPC-Vitória e no VI FPPC-Curitiba).” [grifo nosso]. (FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. *Enunciados... Op. cit.*).

<sup>664</sup> Enunciado FPPC n. 579: “(arts. 190, 219 e 222, § 1º) Admite-se o negócio processual que estabeleça a contagem dos prazos processuais dos negociantes em dias corridos. (Grupo: Negócios processuais).” (FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. *Enunciados... Op. cit.*).

<sup>665</sup> “Art. 139. O juiz dirigirá o processo cfe as disposições deste Código, incumbindo-lhe: [...] VI - dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito; [...]” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 19 abr. 2021).

<sup>666</sup> Ressalta a discrepância entre juiz e partes no regime de flexibilização procedimental (ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 246-247).

<sup>667</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O modelo presidencial cooperativista e os poderes e deveres do juiz do novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 146; CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais: em busca da efetividade da prestação jurisdicional*. Brasília, Gazeta Jurídica, 2013, p. 37 e 45; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 46.

<sup>668</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, p. 294.

tais. Ao contrário das experiências do direito comparado, em que a adaptação procedimental se dá a partir de alternativas rituais pré-estabelecidas em lei, o legislador brasileiro perdeu uma incrível oportunidade de fornecer avanços no tocante ao tema da chamada “gestão da causa” sem, com isso, solapar direitos e garantias fundamentais. Por isso, qualquer tentativa de adaptação do procedimento sem a ativa participação das partes afigura-se inconstitucional na medida em que contrária à cláusula do devido processo legal.

Nesse cenário, considerando que a consensualidade foi demonstrada como ferramenta de eficiência quantitativa e qualitativa, infere-se que o sistema processual fomente a realização consensual das atividades tidas como típicas de organização processual<sup>669</sup>. Isso atenderia ao comando do artigo 6º do CPC, na medida em que as partes do processo cooperariam entre si na obtenção, em tempo razoável, de decisão de mérito justa e efetiva<sup>670</sup>.

Em suma, as partes estarão indo ao encontro dos objetivos de eficiência quantitativa (economia de tempo e custo financeiro do processo) e qualitativa (efetividade e justiça), cerne do gerenciamento do processo, quando: i) delimitarem consensualmente as questões controvertidas de direito e de fato (incluindo a respectiva prova); ii) resolverem consensualmente as demais questões afetas à organização do processo (inclusive, as de natureza, a princípio, indisponível); e iii) flexibilizarem o procedimento em face das especificidades do caso. A pergunta que resta, portanto, é: em que medida a participação de um terceiro poderia facilitar às partes o atingimento desses consensos? É isso que se passa a abordar a seguir.

#### 4.4 O GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO COM AJUDA DE TERCEIRO FACILITADOR

No Brasil, a atividade de organização do processo apresenta características próprias. Dentre elas, a primazia da sua realização pelo juiz<sup>671</sup>, o que parece ser decorrência

---

<sup>669</sup> “O fomento do Estado-juiz à celebração das convenções processuais será especialmente relevante nos acordos pactuados incidentalmente no processo.” (CABRAL, Antonio do Passo. O papel do juiz diante das convenções processuais. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020, p. 143).

<sup>670</sup> “O art. 139, *caput*, do CPC/2015, da mesma forma que fazia o art. 125 do CPC/1973, traça diretrizes para que o juiz presida o processo. Direção, todavia, que sofre algum impacto com a previsão expressa, pelo Novo CPC, do princípio da cooperação (art. 6º do CPC/2015).” (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O modelo presidencial cooperativista e os poderes e deveres do juiz do novo CPC. *In*: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 137).

<sup>671</sup> “O art. 139, *caput*, do CPC/2015, indica que compete ao juiz dirigir o processo, mantendo, assim, em termos, a regra do art. 125 do CPC/1973. Algo absolutamente natural, vez que apesar da mitigação do publicismo processual por alguns dispositivos do CPC/2015 (*v.g.* art. 190), o processo ainda permanece como instrumento

imediate da percepção publicista do processo<sup>672</sup>. Logo, o saneamento processual e a flexibilização do procedimento, que estão no bojo do gerenciamento do processo, tendem a ser vistos mais como atividades judiciais, ainda que em colaboração com as partes<sup>673</sup>.

Há, contudo, inúmeros exemplos trazidos pelo Novo Código de Processo Civil que transparecem a necessidade de o juiz possibilitar, e até mesmo incentivar as partes a atuarem por meio de consensos construídos sem a sua necessária participação, relativizando-se, assim, a ótica da primazia judicial na organização processual<sup>674</sup>. Essa situação parece atender à razão gerencial do *new public management*. Dessa forma, o juiz é cada vez menos diretor e mais gestor<sup>675</sup>, passando de uma atividade de execução direta do gerenciamento do processo para uma posição de promoção e supervisão ativa<sup>676</sup>.

Nesse sentido, afirma Bruno Garcia Redondo<sup>677</sup>:

O sistema do Código de 2015 é baseado, portanto, em premissas profundamente diferentes das que imperaram durante a égide do Código de 1973: ampliação dos poderes das partes para adequação do procedimento e preponderância da vontade das partes, sobre a do juiz, no que tange à disposição sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

---

estatal, público, de solução dos conflitos.” (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O modelo presidencial cooperativista e os poderes e deveres do juiz do novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 137).

<sup>672</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. A função social do processo civil moderno e o papel do juiz e das partes na direção e na instrução do processo. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 1187-1201, p. 1196.

<sup>673</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O modelo presidencial cooperativista... *Op. cit.*, pp. 143-144.

<sup>674</sup> “Vale lembrar, como embasamento para essa constatação, a observação já feita neste trabalho de que o gerenciamento processual é um instituto que comporta mecanismos e técnicas de gestão que são exercidas, *prioritariamente*, pelo juiz, em cooperação com as partes. Assim, não escapa da definição reconhecer que as partes podem eventualmente ‘trocar de papel’ com o juiz e assumir o ‘papel principal’ no exercício de determinados mecanismos de gestão processual, atribuindo ao juiz a posição de supervisor da regularidade do seu exercício.” (ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, p. 249).

<sup>675</sup> “Cada vez mais, o juiz deixa de ser um diretor, que concentra a prática de todos os atos processuais que lhe competem, para se tornar um gestor que, mediante técnicas de liderança e desconcentração de atividades, delega tarefas, exercendo o papel semelhante ao de um *coach*.” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 147).

<sup>676</sup> “A experiência – tanto do processo civil quanto do penal – mostra, de outra parte, um juiz que hoje decide sempre menos, media e contrata sempre mais, assume por si um ‘papel promocional’ e chega a desenvolver uma função política em sentido lato.” (PICARDI, Nicola. *Juridição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução, Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 8).

<sup>677</sup> REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 363.

Isso não significa, por óbvio, que o processo deva ser visto como coisa das partes<sup>678</sup>. Pelo contrário, como visto na análise dos fundamentos do *case management* americano e inglês, essa visão demasiadamente privatística foi justamente o que se buscou combater com as reformas judiciais americana, a partir dos anos 1970, e inglesa, a partir de 1990. O juiz continua supervisor do devido processo legal a fim de evitar que uma ou ambas as partes usem o processo para chicanas. Deve-se exigir, entretanto, um maior ônus argumentativo do juiz para afastar qualquer manifestação consensual sobre a organização do processo<sup>679</sup>. Nessa linha, observa-se até mesmo a possibilidade de negócios processuais extrajudiciais<sup>680</sup>, os quais, para terem razão de existir, devem gozar de proteção jurídica, não podendo sua efetividade ficar ao arbítrio do juiz.

Não é objeto desta análise a participação direta do juiz na construção de consensos entre as partes sobre questões processuais. Como já visto anteriormente, essa é uma característica há muito conhecida da direção tradicional do processo civil pelo juiz, presente não somente no famoso Modelo de Stuttgart, como, também, no Brasil, sob a denominação de saneamento compartilhado<sup>681</sup>. A prática forense brasileira, contudo, nunca o adotou de forma predominante, pois, pelo contrário, sempre privilegiou o “saneamento em gabinete”<sup>682</sup>.

Concentra-se, portanto, no que efetivamente significa uma nova perspectiva na distribuição do trabalho entre os sujeitos do processo: a possibilidade de as próprias partes

---

<sup>678</sup> “Na verdade, sendo o direito processual um ramo do direito público, mas que serve principalmente à tutela dos direitos particulares (garantias contrajudiciais), essa questão assume especial importância. Nem as partes são donas do processo (*processo como coisa das partes*), nem o juiz o é (*processo como coisa do juiz*).” (RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, p. 102).

<sup>679</sup> “Quando as partes praticam atos de gestão processual, elas devem contribuir para atingir o fim proposto pelo princípio da eficiência. Nesse sentido, os negócios processuais que não promovam a eficiência processual podem ser, inclusive, invalidados pelo juízo, mediante prévia consulta e devida fundamentação, com a ponderação concreta entre o direito fundamental à liberdade e o direito fundamental ao processo eficiente, nos termos analisados no item 3.4.” (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência... Op. cit.*, p. 157).

<sup>680</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, pp. 94-100.

<sup>681</sup> “Acreditamos que somente pela participação em contraditório dinâmico e com adequada utilização do saneamento valorativo se pode obter uma tutela jurisdicional plena e justa, assim como que a concessão de oportunidade para que as partes se manifestem e discutam a causa diretamente com o juiz acarrete na diminuição de recursos contra as decisões proferidas, além de impedir a realização de provas inúteis, diante da maior probabilidade da existência de consenso entre elas.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 139).

<sup>682</sup> HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado ... Op. cit.*, p. 138.

(sob supervisão judicial posterior), realizarem o gerenciamento do processo, quer por meio da flexibilização procedimental ou por atividades típicas de saneamento processual<sup>683</sup>.

Em verdade, a importância de explorar esse novel caminho do gerenciamento consensual se dá justamente pela possibilidade de o mesmo realizar-se sem a participação direta do juiz, mas apenas com a sua supervisão posterior<sup>684</sup>. Isso na esteira da tradicional falta de efetiva adesão brasileira às práticas judiciais concentradas, orais e imediatas de organização do processo<sup>685</sup>.

De fato, em que pese a autorização do artigo 331 do CPC revogado, a realização de uma organização processual oral e dialogada com as partes (vulgo saneamento compartilhado<sup>686</sup>) não foi incorporada à rotina judicial no Brasil, o que se atribuiu ao dado ontológico da escassez de recursos humanos (leia-se, juízes) para a alta demanda judicial pátria<sup>687</sup>.

Isso, entretanto, em nada obscurece as vantagens da consensualidade na organização e planejamento do processo. Pelo contrário, apenas ressalta a incapacidade material de o sistema processual atribuir aos juízes o dever de, eles próprios, e diretamente, fomentarem esses consensos<sup>688</sup>. Daí a importância de se valorizar uma maior divisão do trabalho

---

<sup>683</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 281-282.

<sup>684</sup> Realçando os pressupostos fáticos para o funcionamento do Modelo de Stuttgart no processo civil alemão, Caponi ressalta: “*Il proficuo svolgimento di tutte queste attività relative alla trattazione del processo, nonché di quelle antecedenti dirette al componimento amichevole della controversia, è agevolato praticamente dal fatto che il giudice tedesco di tribunale di regola non tratta più di due o tre cause nella stessa mattinata.*” (CAPONI, Remo. *Ridigiti e flessibilità del processo civile. Rivista di Diritto Processuale*, n. 6, nov.-dic. 2016, pp. 1442-1458, p. 1452).

<sup>685</sup> RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019, p. 282.

<sup>686</sup> “A base legal da existência do saneamento compartilhado está expressa no ss. 2º do art. 331 do CPC e não depende, portanto, de qualquer reforma legislativa, mas apenas de sua efetiva realização na prática, criando-se o hábito pela praxe forense.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado... Op. cit.*, p. 94).

<sup>687</sup> “É verdade que o legislador tentou implementar a atividade conciliativa do magistrado, impondo – com a reforma de 1994 – a necessidade da realização de uma audiência de conciliação. A reforma foi um retumbante desastre: os advogados não se preparavam para tentar seriamente uma composição do litígio e os magistrados igualmente não liam os autos e nada sabiam sobre o conflito, de modo que aportavam pouca (ou nenhuma) colaboração. Em 2002, o legislador alterou novamente o art. 331, introduzindo o ss 3º que, na prática, tornou a audiência de conciliação facultativa (e normalmente dispensada pelas partes ou pelo próprio magistrado). [...] É bem verdade que a Lei nº 8.952/94 introduziu o ss. parágrafo 2º no art. 331 do CPC, de modo que, não obtida a conciliação, o juiz tem o dever de fixar os pontos controvertidos. Tal dispositivo, segundo alguns, teria revogado o art. 451 do CPC, mas a verdade é que os juízes não utilizam de modo adequado nem o primeiro nem o segundo dispositivo: o primeiro (art. 331, ss. 2º) só funcionaria se o juiz tivesse estudado a causa, de modo que, ausente o acordo, pudesse identificar os pontos controvertidos sobre os quais as partes deverão se debruçar para trazer elementos que contribuam para o acolhimento de seus pleitos.” (CARMONA, Carlos Alberto. *O Novo Código de Processo Civil e o juiz hiperativo. In: O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, pp. 65-66).

<sup>688</sup> Sobre as dificuldades materiais dos juízes em realizar o saneamento compartilhado, ver: HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 99: “Indubitável que os juízes estão

processual com as partes, como instrumento para se alcançar ganhos de eficiência (quantitativa e qualitativa) já identificados e pretendidos com o saneamento compartilhado<sup>689</sup>.

Tatiana Machado Alves, contudo, bem assevera que no Código de Processo Civil, há carência de mecanismos que permitam ao juiz fomentar “mais as partes a cooperarem e debaterem entre si para facilitar a identificação das questões de fato e de direito controversas, e reduzir o número de postulações que precisam ser levadas ao conhecimento e decisão judicial”<sup>690</sup>. A importância do Judiciário na promoção da consensualidade, em todas as suas formas (e, portanto, também quanto à organização consensual do processo) é inegável<sup>691</sup>.

Com efeito, a mera autorização legal para as partes negociarem, inclusive sobre organização processual, não é, necessariamente, suficiente para que ocorra o gerenciamento consensual do processo, por meio do que se tem chamado de uma “advocacia colaborativa”. A ideia de uma advocacia colaborativa é identificada nos Estados Unidos desde a década de 1980, como uma releitura do papel adversarial propugnado pela prática jurídica ao advogado, não devendo esse exaurir a assistência ao seu cliente na mera análise do direito aplicável ao caso<sup>692</sup>.

Antonio do Passo Cabral e Leonardo Carneiro da Cunha, ao discorrerem sobre resolução colaborativa de disputas, mencionam a possibilidade de utilização, no Brasil, da “convenção de procedimento participativo francesa” como expressão de organização

---

submetidos a uma sobrecarga absurda e desumana de processos e em momento algum se pretende sequer insinuar que sejam culpados pelas falhas do sistema.”

<sup>689</sup> A respeito da deliberação consensual sobre os fatos controvertidos e a atividade probatória no momento do saneamento compartilhado, Paulo Hoffman esclarece que essa consensualidade deixaria a instrução processual mais breve e sensata, *in verbis*: “[...] passando a palavra a cada uma das partes para que delimitem suas bases probatórias, podendo acordar-se sobre quais provas serão produzidas, o que já está provado e o que é incontroverso, o que torna a realização da prova muito mais sensata e breve.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, pp. 130-131).

<sup>690</sup> ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, p. 329.

<sup>691</sup> “Of course, such change is not limited to the court system. However, courts are important symbols in our society, and if they encourage greater diversity in the forms of dispute settlement used, their example is likely to have wide-ranging ramifications.” (SANDER, Frank E. A. Some concluding thoughts. *Ohio St. J. Disp. Resol.*, n. 17, 2002, pp. 705-710, p. 706).

<sup>692</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. Practicing in the interests of justice in the twenty-first century: pursuing peace as justice. *Fordham Law Review*, v. 70, n. 5, 2002, pp. 1761-1774, p. 1768.

processual colaborativa<sup>693</sup>. Por meio dela, o processo<sup>694</sup>, assim como a prescrição<sup>695</sup>, ficam suspensos enquanto as partes negociam o mérito da causa. Dessa negociação, entretanto, em persistindo a necessidade de adjudicação, as partes poderiam, conjuntamente, extrair convenções processuais.

De fato, a partir da Lei n.º 2016-1547, de 18 de novembro de 2016, a convenção de procedimento participativo francesa passou a ser prevista não só como uma oportunidade para o acordo meritório, como, também, um espaço à realização da chamada fase da *mise en état*<sup>696</sup>, a qual, *mutatis mutandis*, muito se assemelha à de saneamento do processo brasileiro.

Dessa forma, por meio da referida convenção, as partes, consensualmente, fixam os pontos controvertidos de fato e de direito<sup>697</sup> e apresentam toda documentação e informação que pretendem utilizar no convencimento judicial<sup>698</sup>. Elas podem, ainda, convencionar tanto

<sup>693</sup> CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negociação direta ou resolução colaborativa de disputas (*collaborative law*): “mediação sem mediador”. *Revista de Processo*, v. 259, 2016, pp. 471-489 [acesso digital não paginado].

<sup>694</sup> “Article 2065: “*Tant qu'elle est en cours, la convention de procédure participative conclue avant la saisine d'un juge rend irrecevable tout recours au juge pour qu'il statue sur le litige. Toutefois, l'inexécution de la convention par l'une des parties autorise une autre partie à saisir le juge pour qu'il statue sur le litige. En cas d'urgence, la convention ne fait pas obstacle à ce que des mesures provisoires ou conservatoires soient demandées par les parties.*” (FRANCE. *Code Civil*. Disponível em: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006118175?etatTexte=VIGUEUR&etatTexte=VIGUEUR\\_DIFF#LEGIARTI000033458758](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006118175?etatTexte=VIGUEUR&etatTexte=VIGUEUR_DIFF#LEGIARTI000033458758). Acesso em: 15 mar. 2021).

<sup>695</sup> “Article 2238 [...] *La prescription est également suspendue à compter de la conclusion d'une convention de procédure participative ou à compter de l'accord du débiteur constaté par l'huissier de justice pour participer à la procédure prévue à l'article L. 125-1 du code des procédures civiles d'exécution. Le délai de prescription recommence à courir, pour une durée qui ne peut être inférieure à six mois, à compter de la date à laquelle soit l'une des parties ou les deux, soit le médiateur ou le conciliateur déclarent que la médiation ou la conciliation est terminée. En cas de convention de procédure participative, le délai de prescription recommence à courir à compter du terme de la convention, pour une durée qui ne peut être inférieure à six mois. En cas d'échec de la procédure prévue au même article, le délai de prescription recommence à courir à compter de la date du refus du débiteur, constaté par l'huissier, pour une durée qui ne peut être inférieure à six mois.*” (FRANCE. *Code Civil*. Disponível em: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006118187/#LEGISCTA000019017130](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006118187/#LEGISCTA000019017130). Acesso em: 15 mar. 2021).

<sup>696</sup> “*La loi n.2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle a, par suite, permis que la procédure participative puisse être mise oeuvre en cours d'instance aux fins de mise en état de l'affaire.*” (BAMDÉ, Aurélien. *La convention de procédure participative: régime juridique*. Disponível em: <https://aurelienbamde.com/2020/02/14/la-convention-de-procedure-participative-regime-juridique/>. Acesso em: 14 mar. 2021).

<sup>697</sup> “*Il appartient aux parties de soigneusement délimiter l'objet de leur différend, car tout ce qui ne sera pas compris dans cet objet pourra faire l'objet d'une action en justice. [...] Énumérer les faits ou les pièces qui ne l'auraient pas été dans la convention, sur l'existence, le contenu ou l'interprétation desquels les parties s'accordent; Déterminer les points de droit auxquels eles entendent limiter le débat, dès lors qu'ils portent sur des droits dont elles ont la libre disposition.*” (BAMDÉ, Aurélien. *La convention de procédure participative: régime juridique*. Disponível em: <https://aurelienbamde.com/2020/02/14/la-convention-de-procedure-participative-regime-juridique/>. Acesso em: 14 mar. 2021).

<sup>698</sup> “Article 2063. *La convention de procédure participative est, à peine de nullité, contenue dans un écrit qui précise: 1° Son terme; 2° L'objet du différend; 3° Les pièces et informations nécessaires à la résolution du différend ou à la mise en état du litige et les modalités de leur échange; 4° Le cas échéant, les actes contresignés par avocats que les parties s'accordent à établir, dans des conditions prévues par décret en Conseil d'Etat.*” (FRANCE. *Code Civil*. Disponível em: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006118187/#LEGISCTA000019017130](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006118187/#LEGISCTA000019017130). Acesso em: 15 mar. 2021).



sobre a data de encerramento da instrução, quanto até mesmo sobre a produção consensual de prova técnica<sup>699</sup>.

No Brasil, a leitura intuitiva do artigo 357, parágrafo 2º, do CPC, tem sido no sentido de o saneamento consensual se calcar puramente na negociação direta entre as partes, à semelhança do que ocorre na convenção de procedimento participativo francês. E, da mesma forma, parece ser essa a percepção para todos os negócios processuais realizáveis sem a presença do juiz, o que, infelizmente, não tem sido suficiente.

A insuficiência das meras previsões legais processuais para as transformações almejadas pelo legislador faz lembrar as palavras de Piero Calamandrei:

Às vezes, a prática pode ir além. Pode, de forma insensível, transformar toda a orientação de uma reforma, e paralisar as intenções inovadoras com uma indiferente resistência, mais mortal que uma rebelião aberta. Repetidas experiências históricas demonstram que a prática atua, principalmente, no sentido de retardar o andamento do processo que no sentido de acelerá-lo, e de obstaculizar as reformas em que os legisladores tentaram lhe imprimir um ritmo mais veloz<sup>700</sup>.

De outro lado, pouco se tem trabalhado acerca da possibilidade de atuação de terceiro (que não o juiz) a facilitar a negociação sobre a organização processual, principalmente quando essa não ocorre de forma espontânea. Quando da análise das técnicas voltadas à consensualidade, observou-se a existência de duas outras técnicas facilitadoras de consensos entre as partes, além da negociação, quais sejam: conciliação e mediação. Relembra-se, também, que nenhuma dessas técnicas se afigura efetivamente pura, na medida em que há elementos comuns compartilhados por todas. Em especial, as três técnicas dependem da compreensão das faces dinâmicas do conflito, bem como dos comportamentos escolhidos pelas partes para enfrentá-lo (competição, cooperação ou colaboração).

Nesse sentido, a participação de terceiro facilitador (mediador ou conciliador) promove grande aporte à atividade de negociação das partes quando comparada à sua exclusiva negociação direta<sup>701</sup>. De fato, a importância da participação de terceiro para o

<sup>699</sup> “Elles peuvent également designer, de concert, les techniciens qui ont vocation à diligenter des expertises, ce qui permet une meilleure acceptabilité des constats rendus, tout en renforçant la légitimité de l’intervention sollicitée.” (BAMDÉ, Aurélien. *La convention de procédure participative: régime juridique*. Disponível em: <https://aurelienbamde.com/2020/02/14/la-convention-de-procedure-participative-regime-juridique/>. Acesso em: 14 mar. 2021).

<sup>700</sup> CALAMANDREI, Piero. *Processo e democracia*: conferências realizadas na Faculdade de Direito da Universidade Nacional Autônoma do México. Tradução de Mauro Fonseca Andrade. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, pp. 30-31.

<sup>701</sup> “O mediador é capaz de lidar com diversas situações que as partes, pela natureza de suas posições, não conseguem ultrapassar sem um terceiro neutro para auxiliá-las.” (FALECK, Diego. *Mediação empresarial*:

atingimento de consensos (tanto sobre mérito como sobre o próprio processo) é evidente na definição de “mediador” para Menkel-Meadow, Love e Schneider<sup>702</sup> (também aplicável ao conciliador, identificado como “mediador avaliativo” na doutrina americana):

*The mediator is a ‘guide’, ‘coach’ and ‘educator’, steering the parties toward effective negotiation behavior and away from destructive, self-defeating maneuvers. The mediator is a ‘referee’, offering each party an equal place at the bargaining table, allowing each voice to be heard, and encouraging parties to get additional resources or to withdraw from mediation if it is no longer constructive. The mediator is a master ‘communicator’ and ‘translator’, gleaning insights from conversations rife with extreme positions, threats, and blame to help parties hear one another’s interests, issues, proposals, feelings, principles, and values. [...] The mediator serves as an ‘agent of reality’, urging evaluation and reevaluation of positions and assumptions and encouraging assessment and reassessment of what others are saying.*

Dessa forma, não há razão para que as técnicas de conciliação e mediação fiquem restritas à consecução de consensos meritórios<sup>703</sup>, devendo-se aproveitá-las, também, para fomentar a consensualidade sobre a organização do processo rumo à adjudicação. Nessa linha, Paulo Hoffman menciona “[...] ser dever do juiz incentivar as partes a realizarem a transação processual, quando a conciliação de direito material não for possível”<sup>704</sup>.

Os momentos de conciliação e mediação judiciais, portanto, podem e devem ser oportunidades para que as partes, persistindo a necessidade de adjudicação do conflito, no todo em parte, possam construir uma organização do processo em consenso, ou seja, um gerenciamento consensual do processo. Atende-se, assim, à eficiência quantitativa e qualitativa, que resta à base da legitimação do serviço público, tal qual preconizada pela ideologia do *new public management*, a orientar a atividade gerencial no processo.

---

introdução e aspectos práticos. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 42/2014, jul.-set. 2014, pp. 263-278 [acesso digital não paginado]).

<sup>702</sup> MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, pp. 91-92.

<sup>703</sup> “Com efeito, atualmente o termo autocomposição reflete muito mais a ideia de consensualidade sobre uma determinada questão – material ou processual – entre os sujeitos processuais do que a de resolução do conflito – material – ou finalização do processo, embora estas últimas possam ser uma consequência.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 69).

<sup>704</sup> HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 268.

## 5 CARACTERÍSTICAS DO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO NA CONCILIAÇÃO E NA MEDIAÇÃO JUDICIAIS

Como visto nos itens 2.5.2 e 2.5.3, supra, a conciliação e a mediação são técnicas consensuais de solução de conflitos, caracterizadas pela presença de terceiro facilitador no engajamento das partes na negociação, que busca facilitar o diálogo entre elas, por meio das estratégias discutidas no item 2.5.1. Tais estratégias são dependentes do comportamento adotado pelas partes diante do conflito, que pode se expressar de três modos: competição, cooperação ou colaboração (item 2.4.2).

Pela competição, ambas as partes procuram maximizar os ganhos egoísticos, mesmo que às custas da outra. Já na cooperação ambos os litigantes buscam concessões recíprocas e, por fim, pela colaboração, as partes visam a obter ganhos conjuntos com todos os envolvidos, pela ampliação dos interesses em negociação. Há quem inclua um quarto comportamento, que seria o de acomodação, decorrente da desistência da pretensão por um dos conflitantes, quer já formulada ou a formular. Em verdade, esse último comportamento poderia, talvez, ser abarcado pela “cooperação”. Daí se adotar a divisão trinária de comportamentos à luz do que ocorre, por exemplo, com outra divisão tríplice, paralela à anteriormente apresentada, por meio da qual: a “competição” é identificada como “dominação”; a “cooperação” como “concessão”; e a “colaboração” como “integração”.

Esses comportamentos estão intimamente ligados à forma como as partes enxergam o conflito, o que depende das suas duas faces dinâmicas: a primeira define o conflito como percepção, emoção e comportamento; e a segunda exprime a sua evolução, desde o estágio da identificação de um dano (*naming*), passando pela culpabilização de alguém por ele (*blaming*), e chegando à formulação de uma pretensão (*claiming*), faces orientadas por fatores pessoais, sociais e relacionais (item 2.4.1, supra).

Assim, para que as partes possam chegar a uma solução consensual para o seu conflito, é importante identificar a forma como ele é compreendido por cada uma delas, a fim de, em se trabalhando essa compreensão, demover os conflitantes de um comportamento competitivo/ dominador (típico da dicotomia vencedor/vencido) para outro cooperativo/concessivo ou colaborativo/integrativo (os quais potencializam soluções consensuais). Essa modificação é possível de ser realizada por meio de estratégias que variam, a depender da escolha da técnica a ser utilizada (conciliação ou mediação), em face das características do conflito e do papel esperado do terceiro na facilitação. O objetivo, contudo, em ambas as técnicas, é retirar os conflitantes do empasse negocial do qual,

sozinhos, não conseguiriam se livrar. No mais das vezes, isso é caracterizado por uma postura posicional (*positional bargain*), de pouca ou nenhuma flexibilidade.

Em se tratando de conciliação, as faces do conflito são trabalhadas mais com foco na melhora da comunicação e, portanto, da compreensão subjetiva do conflito do que na ampliação dos interesses envolvidos. Isso porque a conciliação é indicada para conflitos emergidos de relações efêmeras e planas, com pouco espectro para a ampliação dos interesses envolvidos para além das pretensões já deduzidas. Assim, o conciliador busca identificar em quais pontos eventuais concessões são percebidas como ganhos superiores aos riscos do processo, a fim de encontrar uma zona de barganha (*bargaining zone*), na qual o comportamento cooperativo das partes pode culminar em acordos sobre o conflito (itens 2.5.1 e 2.5.2, supra).

Já na mediação, o objetivo, no mais das vezes, é a exploração das duas faces do conflito para uma ampliação dos interesses envolvidos, direta e indiretamente, a fim de fomentar um comportamento colaborativo das partes, voltado a uma negociação integrativa. Há, portanto, a ampliação da discussão das necessidades das partes para além da satisfação de suas pretensões, buscando interesses outros que superem os externados na pretensão deduzida em juízo, e capazes de melhor acomodar as partes. Em outras palavras, o mediador também buscará ampliar as condutas das partes para além de uma negociação posicional (*positional bargain*), mas com maior foco na negociação colaborativa do que na negociação cooperativa, sem prejuízo de, frustrada aquela, passar-se a esta. Tudo conforme explorado nos itens 2.5.1, 2.5.2 e 2.5.3, supra.

Nessas atividades, conciliador e mediador abrem às partes um lugar seguro de fala, a fim de trabalhar suas visões do conflito e seus comportamentos<sup>705</sup>. Isso se dá, principalmente, pelas técnicas de escuta ativa<sup>706</sup> e paráfrase<sup>707</sup>, bem como pela garantia da

---

<sup>705</sup> “Mediators create a safe space where both listening and being heard can encourage softening of extreme positions, lessen demonization of the other party, and abate some of the blame and anger disputing parties often experience. Sometimes, parties need to be understood before they can move on.” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 235).

<sup>706</sup> A fim de esclarecer o que consiste a escuta ativa, Vasconcelos afirma: “Tenha claro que escutar ativamente não é apenas ouvir. É identificar-se, compassivamente, sem julgamentos. É ter em conta o drama do ser humano que está ali com você, e suas legítimas contradições. ‘Escute’ o sofrimento e as necessidades do outro e perceba, por trás de palavras rudes, ressentidas, uma possível súplica, uma proposta implícita.” (VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017, p. 164).

<sup>707</sup> Sobre a paráfrase, expressa Bacellar: “Resumo. Paráfrase; sumarização retrospectiva positiva. Deve o mediador repetir o que cada um falou, resumindo, recontando a história com ênfase aos pontos positivos, parafraseando-a. Ouvir a própria história, por meio de outra pessoa, conduz os interessados a reflexões, com a abertura do leque de opções de solução dirigida a outras perspectivas.” (BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 186).

confidencialidade das discussões. Por meio da escuta ativa e da paráfrase, a parte tende a se ouvir e a ouvir o que a outra tem a dizer, tanto à medida em que ambas verbalizam ao facilitador a respectiva visão do conflito, quanto no momento em que este as parafraseia. Isso, por si só, já é, às vezes, suficiente para que “aconteçam mudanças sem forçar as pessoas, sem usar argumentação e discussão, ainda que essas mudanças se façam dentro de padrões e possibilidades comportamentais já conhecidos, sem criar nada de novo e original”<sup>708</sup>.

De fato, muitas frustrações das partes em um processo adjudicatório decorrem delas próprias ao assumirem posições e pretensões irreais, cuja irreabilidade reside, no mais das vezes, em fatores subjetivos, como raiva ou mágoa da parte contrária, agravados pela dificuldade de comunicação<sup>709</sup>. Já pela confidencialidade, as partes têm a garantia de que podem se manifestar livremente, sem receio de que suas manifestações possam ser utilizadas em seu desfavor em eventual julgamento futuro (quer como meio de prova ou, ainda que inconscientemente, na formação do convencimento do julgador).

Nesse contexto, costuma-se identificar a atuação do conciliador e do mediador na consecução de acordos como mais efetiva do que judicial (percepção adotada pelo legislador pátrio<sup>710</sup>). Em suma, porque o terceiro (que não julgará o processo) tende a deixar as partes mais à vontade (do que o juiz) para, de forma transparente (sem receios de pré-julgamentos, nem da produção de provas contra si mesmas), externar os elementos que compõem as duas faces dinâmicas do conflito<sup>711</sup>.

Nesse sentido, Ellen Deason esclarece:

*There are risks to judicially-led settlement. And those risks are exacerbated when the settlement judge is also the managerial/adjudicatory*

<sup>708</sup> BUITONI, Ademir. A medição de conflitos e a escuta criativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 31/2011, out./dez. 2011, pp. 173-187 [acesso digital não paginado].

<sup>709</sup> “*Mediation can temper unrealistic positions, unwarranted assumptions, and demonization of another party. Overconfident views of a case and the dynamics of adversarial behavior can box parties into unproductive assertions and claims.*” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 94).

<sup>710</sup> Conforme se depreende do art. 139, inc. V, do Código de Processo Civil, ao incumbir o juiz de promover a autocomposição “preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 19 abr. 2021).

<sup>711</sup> Sobre os receios comumente levantados quando da manifestação das partes a favor ou contra o acordo, Hoffman indaga: “Deve a parte informar que tem interesse em conciliar e passar a impressão de dúvida sobre o direito ou deve ser intransigente e dizer-se contra qualquer possibilidade de acordo? E o que acontece se uma parte disser que tem interesse em conciliar e ao chegar à audiência alegar que o acordo que propõe envolve abrir mão de apenas 10%, no máximo, do valor pretendido e a outra parte declarar que quer pagar somente 10% do valor pedido? Serão as partes consideradas litigantes de má-fé?” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 133).

*judge. This Part presents arguments that these roles are in conflict and should be separated. First, the potential for coercion due to the behavior of the settlement neutral is greatly heightened when the parties will return to that neutral for pretrial and trial decisions. Second, there are dangers for both the settlement and decisionmaking process. Either a party must forgo participating fully in settlement by revealing information that could be instrumental, or it must accept the risk of impaired neutrality in adjudication if the case does not settle*<sup>712</sup>.

É possível, entretanto, que mesmo assim as partes não consigam enxergar zonas de barganha meritória (por exemplo, em uma negociação cooperativa), nem consigam ampliar os interesses envolvidos (para além dos limites da lide), deixando de progredir para uma negociação integrativa do mérito. Isso não significa, porém, que as partes não poderiam aproveitar as técnicas empregadas para conduzi-las a uma visão cooperativa do processo, apta a fomentar consensos acerca de matéria de natureza processual<sup>713</sup>.

A melhora na comunicação das partes, decorrente das estratégias empregadas na conciliação e na mediação, abre margem à compreensão mútua do papel de ambas no conflito<sup>714</sup>. Essa transformação da compreensão das partes acerca do conflito é favorecida, por exemplo, pela possibilidade de o conciliador oferecer sugestões imparciais de solução, as quais tendem a ser ponderadas pelas partes em razão do *rapport*<sup>715</sup> construído com elas, ou pela escuta separada e confidencial de cada parte pelo mediador, o que se conhece por *caucus*<sup>716</sup>. Isso tudo está na base do sucesso da conciliação e da mediação para a resolução

<sup>712</sup> DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges: appropriate roles in settlement. *Ohio St. L. J.*, n. 78, 2017, pp. 73-144, p. 108-109.

<sup>713</sup> Nesse sentido, ver: CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 38: “Isso faz com que aflore um novo formato de interação entre os sujeitos processuais, em que a postura de combate seja aos poucos substituída pelo consenso, ainda que apenas em termos processuais (competitiva no mérito, cooperativa no processo).” Em sentido contrário, afastando a colaboração como fundamento à organização processual consensual entre as partes, afirma Mitidiero: “No processo civil não há interesse comum do ponto de vista substancial entre as partes: cada uma quer perseguir o seu próprio interesse. E é por essa razão que a colaboração esperada pela ordem jurídica no processo civil é do *juiz para com as partes* – e jamais das partes entre si. Essa colaboração não está fundamentada na boa-fé.” [grifo do autor]. (MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 108).

<sup>714</sup> “O mediador é um profissional vocacionado e treinado para utilizar uma série de técnicas e processos de comunicação para aproximar as partes e assisti-las a encontrar soluções vantajosas, operacionais e realistas para pôr fim às suas disputas.” (FALECK, Diego. *Mediação empresarial: introdução e aspectos práticos*. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 42/2014, jul./set. 2014, pp. 263-278 [acesso digital não paginado]).

<sup>715</sup> Sobre *rapport*: “Uma vez feita a apresentação, é importante construir o *rapport* (uma relação respeitosa de confiança ou com bom grau de qualidade no relacionamento), o que fará com que o mediador conquiste a confiança dos mediados, melhore o grau e respeito no relacionamento e, com isso, obterá uma postura cooperativa no sentido de desejar a solução do problema.” (BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 180).

<sup>716</sup> Definindo *caucus*: “A *caucus* is where the mediator meets individually with one side or some subset of the entire participant group (for example, one side only, lawyers only, clients only, kids without parents). In a *caucus*, parties are invited to speak openly with the assurance that the mediator will not share information conveyed unless given permission to do so.” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 245).

dos conflitos meritórios, sendo de se perguntar, então: por que as transformações das emoções, percepções e comportamentos devem ter resultados limitados à construção de consensos sobre o mérito, excluindo-se os consensos sobre organização processual?<sup>717</sup>

São muitas as vantagens da adoção da conciliação e da mediação como oportunidades ao gerenciamento consensual do processo. Elas estão relacionadas com esse momento de empoderamento das partes na organização processual<sup>718</sup>, oferecendo maior legitimação democrática ao agir estatal. Tem-se, ainda, a possibilidade de ganho temporal com a eliminação de tempos mortos pela flexibilização procedimental (que inclui a possibilidade de calendarização de atos das partes), bem como com a diminuição de insurgências das partes contra as decisões judiciais de cunho processual, tudo ao encontro da razoável duração do processo e da sua economicidade. De outro lado, há, também, economicidade processual com a desnecessidade da prática de atos cartoriais e decisões judiciais, cujos ganhos da consensualidade já são apontados pela doutrina do saneamento compartilhado<sup>719</sup>.

Importante lembrar, ainda, que a participação direta das partes é valorada na racionalidade do gerenciamento do processo. Assim, a organização processual consensual não se legitima apenas pela participação dos respectivos advogados, uma vez que as escolhas processuais dos patronos das partes não podem ser indiferentes às suas percepções do

---

<sup>717</sup> Sobre os efeitos da mediação para além da consecução de acordos meritórios: “O objetivo da mediação não se restringe ao acordo entre as partes, sendo o acordo apenas um de seus desígnios, pois, a mediação além de ser um método que possibilita o acordo, também promove a reconstrução do diálogo e, com isso, resgata a relação entre as partes para que consigam voltar a tratar de seus interesses, tomar as suas decisões e, quem sabe, concordar sobre algumas questões que lhes são importantes.” (SPENGLER, Fabiana Marion; MARCANTÔNIO, Roberta. Considerações sobre a teoria da ação comunicativa de Habermas e a mediação como forma de promover a comunicação para o tratamento de conflitos. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 41, abr./jun. 2014, pp. 313-329 [acesso digital não paginado]).

<sup>718</sup> O princípio do empoderamento é definido pelo Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais (Anexo III, Resolução n.º 125/2010, CNJ) como o dever de estimular as pessoas a aprender a melhor resolver seus conflitos futuros com base na experiência de Justiça vivenciada na autocomposição. Pode-se dizer mais: o empoderamento é a devolução à pessoa (física ou jurídica) do seu papel central na resolução de qualquer conflito que lhe envolva.

<sup>719</sup> “Elimina-se ou diminui-se a zona de conflitos quando se obtém uma decisão consensual, ficando residual a discordância e a matéria objeto de recurso, assim como se impede alegação de cerceamento de defesa ou mero inconformismo injustificado, bem como a designação de audiências de instrução inúteis, em que as testemunhas são trazidas por mera precaução e, muitas vezes, nem sequer são ouvidas.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 272). “Ao realizarem o debate e tentarem definir quais são os pontos controvertidos, o juiz e as partes, entre tantas outras situações, dependendo do caso concreto, a título exemplificativo e não exaustivo, podem decidir: i) pela realização ou não de provas; ii) pactuar e decidir em conjunto exatamente o que entendem já estar comprovado e o que ainda depende de demonstração; iii) pela juntada de laudos parciais de cada um sem necessidade de perícia; iv) pela não oitiva de depoimentos pessoais; v) pela alteração, ampliação ou esclarecimento da causa de pedir e/ou do pedido.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado... Op. cit.*, p. 198).

conflito, nem aos comportamentos de umas com as outras, muito menos aos seus reais anseios com o processo<sup>720</sup>.

É nesse sentido o achado de Carrie Menkel-Meadow ao asseverar que não se pode aceitar a presunção de que as escolhas processuais (porque se supõem técnicas) são exclusivas do advogado. Assim, “[a]lthough clients generally engage lawyers to do what they cannot do themselves, they do not necessarily wish to relinquish all control over either the desired outcomes or the process by which they are achieved”<sup>721</sup>. E, mais adiante, enfatiza: “What the parties want and how they can best achieve it, however, may vary greatly depending on the subject matter of the dispute, the past relationship of the parties, the costs of ‘maximizing gain’, and a number of other factors”<sup>722</sup>.

Dessa forma, conciliação e mediação, tanto por envolverem a facilitação de terceiro, quanto por atribuírem protagonismo às partes, tendem a permitir a sua maior e mais efetiva participação na própria organização do processo, máxime em comparação com o ambiente da negociação direta<sup>723</sup>. Nesse sentido, a notória tendência dos advogados de tratar questões processuais sob o prisma exclusivamente técnico-jurídico subvaloriza, em regra, o papel das partes na organização processual consensual<sup>724</sup>.

Ademais, as estratégias empregadas na conciliação e na mediação também proporcionam ao advogado uma atuação mais coerente e rente às expectativas da parte que representa, na medida em que ajudam, inclusive a ele próprio, a melhor compreendê-las<sup>725</sup>. Máxime, ao ver seu representado confrontado com a necessidade de explicar a sua visão dos fatos e a correlata pretensão, em contraposição imediata às percepções e pretensões da parte

---

<sup>720</sup> “Lawyers are not generally accustomed to helping clients understand the connections between their non-legal and legal interests. In integrating clients’ legal and non-legal interests, lawyers must also learn to be sensitive to their clients’ emotions and be able to integrate the emotions into their understanding of the facts.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline. Lawyers, clients, and mediation. *Notre Dame Law Review*, v. 73, 1997-1998, pp. 1369-1390, pp. 1386-1387).

<sup>721</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 783.

<sup>722</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation... *Op. cit.*, p. 784.

<sup>723</sup> “Não apenas, existem diversas outras barreiras que dificultam a negociação direta, como a desvalorização reativa, ou seja, o efeito psicológico de não se valorizar a proposta oferecida pelo mero fato de que esta veio da parte adversa, aversão a risco, aversão à perda e os naturais conflitos de agência.” (FALECK, Diego. Mediação empresarial: introdução e aspectos práticos. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 42/2014, jul./set. 2014, pp. 263-278 [acesso digital não paginado]).

<sup>724</sup> “Traditional lawyering in negotiation undervalued cliente presence and participation; lawyers simply did not bring clients to the bargaining table.[...] Thus, it is not surprising that many lawyers do not know how to represent clients in mediation.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline. Lawyers, clients and mediation... *Op. cit.*, pp. 1379-1380).

<sup>725</sup> “Lawyers do not listen to their clients but presume to know their goals and then dictate what should occur in mediation. Sadly, this behavior can sabotage the mediation process.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline. Lawyers, clients and mediation... *Op. cit.*, p. 1381).



contrária<sup>726</sup>. Isso ocorre, também, na medida em que o próprio representado pode se surpreender com a inexistência de supostas divergências, bem como com a existência de convergências que desconhecia<sup>727</sup>.

Ledo engano, portanto, associar a importância da presença das partes à audiência de conciliação ou mediação apenas à consecução de acordos meritórios. Esse achado está presente na doutrina de Paulo Hoffman, que já protestava pela obrigatoriedade da presença das partes na audiência de saneamento compartilhado<sup>728</sup>. A situação, segundo o autor, possui muitos pontos positivos à organização do processo, dos quais se destacam, a seguir, alguns que, *mutatis mutandis*, também se prestam às audiências de mediação e conciliação:

[...] 3º – a ausência do cliente impede que o advogado aceite a conciliação além de determinados limites pré-impostos, os quais, podem ser modificados, ampliados ou reduzidos pela própria parte, no caso de estar presente à audiência. Não é raro que o advogado seja surpreendido com uma postura muito mais maleável, com concessões antes inimagináveis, quando o cliente está diante da outra parte ou, principalmente, em razão do poder de convencimento, do respeito e do fascínio que o jurisdicionado nutre pelo magistrado;

4º – a parte pode intervir e ajudar seu advogado, dando-lhe subsídios importantes, talvez não informados até aquele momento. Aliás, pequenos esclarecimentos poderão conduzir a uma instrução mais adequadamente limitada a fatos realmente ainda incontroversos;

5º – com a presença durante o debate realizado no saneamento compartilhado, as partes terão melhores condições de entender o futuro resultado do processo e eventuais limitações da atividade jurisdicional;

6º – em alguns casos, nota-se que alguns maus advogados impedem ou não desejam a conciliação por interesses escusos e mesquinhos, nem mesmo chegando a repassar ao seu cliente concessões e propostas já anteriormente formuladas pela parte adversária. Presente à audiência, a parte poderá saber qual a margem de negociação e decidir de acordo ou não;

7º – a parte poderá acompanhar mais de perto o trabalho realizado por seu advogado, descobrindo eventuais desacertos na condução do processo;

8º – poderá a parte ser alertada e esclarecida sobre os riscos e limites da demanda, inclusive podendo o juiz explanar acerca da abrangência dos pedidos formulados; [...]<sup>729</sup>.

<sup>726</sup> Nesse sentido: “*The attorney in a mediation is both negotiating on behalf of his client and, at the same time, coaching or counseling his client to negotiate more effectively and to think deeply about what might be needed to resolve a particular matter. In order to do these things, the representative in a mediation must listen well, create constructive relationships, think about creative solutions to problems, analyze well what is going on – both in the moment, and what would be good for the future – be able to describe persuasively the needs and wants of his client, and be able to utilize analytic tools to assist the client with decision making during mediation.*” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 157).

<sup>727</sup> “Por mais curioso que pareça [...], as partes ao iniciarem o processo de mediação, não têm o conhecimento dos seus reais pontos de divergência, de pontos de concordância e da existência de pontos cegos, dos quais não tinham conhecimento, que necessitam ser tratados.” (FALECK, Diego. *Mediação empresarial: introdução e aspectos práticos*. *Rev. Arbitragem e Mediação*, v. 42, jul./set. 2014, pp. 263-278 [acesso digital não paginado]).

<sup>728</sup> HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, pp. 174-185.

<sup>729</sup> HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado... Op. cit.*, pp. 177-179.

Diferentemente, porém, do que se passa com o saneamento compartilhado, o fato de o juiz não participar diretamente das negociações sobre organização processual permite (assim como se observa na negociação meritória) maior espectro de discussão (franca e transparente) das partes. Com efeito, os benefícios da confidencialidade não devem restar restritos à discussão meritória, mas, sim, abranger até mesmo a negociação sobre a organização consensual do processo, facilitando o seu gerenciamento consensual<sup>730</sup>.

Ademais, na contramão do que se verificou na prática do saneamento compartilhado, é de se presumir maior aceitação judicial a favor do aproveitamento dos momentos de conciliação e mediação como oportunidades à construção de consensos sobre o processo. Com efeito, é sabido que atos em audiência tendem a exigir maior disponibilidade temporal do magistrado do que os “atos em gabinete”. Assim, em um universo de demanda judicial crescente, é compreensível que as inúmeras possibilidades de gerenciamento compartilhado, decorrentes da concentração de atos, de forma oral e imediata, na presença do juiz e das partes, nunca tenham se concretizado a contento<sup>731</sup>.

Em que pese o mesmo argumento possa ser deduzido ao se avaliar a diminuta força de trabalho hoje disponível à realização das conciliações e mediações judiciais, fato é que, economicamente, a conciliação e a mediação tendem a impactar menos no custo da máquina judicial do que as audiências realizadas por magistrados. De fato, tanto a conciliação quanto a mediação deverão, preferencialmente, ser desenvolvidas por particulares, sem custos ao Tribunal<sup>732</sup> (ainda que concedida assistência judiciária gratuita<sup>733</sup>), ou até por voluntários<sup>734</sup>.

---

<sup>730</sup> “The key point is that exposure during settlement to the parties, to their strategies and to the settlement value of a case go far beyond what judges usually learn in their adjudicatory and managerial roles.” (DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges: appropriate roles in settlement. *Ohio St. L. J.*, n. 78, 2017, pp. 73-144, p. 116).

<sup>731</sup> Sobre dificuldades materiais dos juízes em realizar o saneamento compartilhado: “Indubitável que os juízes estão submetidos à sobrecarga absurda e desumana de processos e não se pretende sequer insinuar que sejam culpados pelas falhas do sistema.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado... Op. cit.*, p. 99).

<sup>732</sup> É o que se depreende no art. 7º, parágrafo 4º da Resolução n.º 125/2010, CNJ, que determina que a formação de quadro próprio de conciliadores e mediadores pelos Tribunais deve ser excepcional. *In verbis*: “Os Tribunais poderão, nos termos do art. 167, § 6º, do Código de Processo Civil de 2015, excepcionalmente e desde que inexistente quadro suficiente de conciliadores e mediadores judiciais atuando como auxiliares da justiça, optar por formar quadro de conciliadores e mediadores admitidos mediante concurso público de provas e títulos.” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado215055202105076095b63fb50ad.pdf>. Acesso em: 13 maio 2021).

<sup>733</sup> Segundo o art. 169, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil: “Os tribunais determinarão o percentual de audiências não remuneradas que deverão ser suportadas pelas câmaras privadas de conciliação e mediação, com o fim de atender aos processos em que deferida gratuidade da Justiça, como contrapartida de seu credenciamento.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 17 mar. 2021).

<sup>734</sup> Segundo o art. 169, parágrafo 1º, Código de Processo Civil: “A mediação e a conciliação podem ser realizadas como trabalho voluntário, observada a legislação pertinente e a regulamentação do tribunal.” (BRASIL. *Código de Processo Civil. Op. cit.*).

## 5.1 QUESTÕES PROCESSUAIS INDICÁVEIS AO TRATAMENTO PELA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO JUDICIAIS

Nesse contexto, quando se pensa, por exemplo, na delimitação das pretensões e dos fatos controvertidos, tanto a conciliação quanto a mediação se mostram muito úteis. Com efeito, as partes deverão, necessariamente, ter explorado ambas as faces do conflito (de um lado, emoções, percepções e comportamentos e, de outro, os estágios da identificação do dano, da culpabilização e da formulação da sua pretensão), com fito à solução meritória. Não sendo esta obtida, por óbvio que ambas terão transpassado todos os fatos relevantes à causa, bem como em que medida eles permanecem controvertidos.

Isso porque a discussão sobre pretensões e fatos controvertidos é pressuposto para uma atividade de conciliação ou de mediação efetivamente realizada. Em outras palavras, quando as sessões de conciliação e mediação conseguem se desenvolver com a efetiva participação das partes e do terceiro facilitador, com busca verdadeira pela compreensão do conflito (em suas duas faces dinâmicas) pelos próprios partícipes, tem-se que os fatos envolvidos serão descortinados. Da mesma forma, é de se esperar que aflorem as reais pretensões das partes, sendo o momento profícuo à delimitação de ambos<sup>735</sup>.

Em verdade, outros fatos e interesses além dos já apresentados nos arrazoados das partes podem emergir à medida em que o facilitador avança na sua escuta ativa, bem como lhes oferece um lugar seguro de fala para explorarem a sua criatividade na solução do conflito. É o que ocorre, por exemplo, com a chamada “escuta criativa”<sup>736</sup>. Como consequência, o ambiente da conciliação e, principalmente, o da mediação, são férteis para consensos que impliquem na redefinição do conflito, ensejando, eventualmente, até mesmo a alteração dos fatos que constituem a causa de pedir e, às vezes, do próprio pedido. Isso seria juridicamente possível pela mitigação consensual das preclusões processuais aplicáveis

---

<sup>735</sup> “Mesmo quando a mediação não gera acordo imediatamente, sua utilização propicia vantagens às partes, como a melhor compreensão da disputa e o estreitamento de pontos que posteriormente serão submetidos à arbitragem ou ao Poder Judiciário.” (FALECK, Diego. Mediação empresarial: introdução e aspectos práticos. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 42, jul./set. 2014, pp. 263-278 [acesso digital não paginado]).

<sup>736</sup> “Não que a Escuta Criativa garanta uma solução para o conflito, mas é um grande meio de possibilitar a criação de novas percepções da situação conflitiva e, assim, as pessoas podem encontrar, por si mesmas, um novo equilíbrio.” (BUITONI, Ademir. A medição de conflitos e a escuta criativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 31, out.-dez./2011, pp. 173-187 [acesso digital não paginado]).

(inclusive para além das hipóteses do artigo 329, CPC<sup>737</sup>) na esteira da autonomia privada processual<sup>738</sup>.

Uma vez que as circunstâncias do conflito foram amplamente descortinadas pelas estratégias aplicadas pela conciliação e pela mediação, essas audiências aparecem como momentos ideais para eventuais alterações que se façam necessárias ou desejáveis nos polos do processo. Destaca-se, aqui, principalmente, a nomeação à autoria (exemplo de alteração necessária) e a sucessão do alienante ou cedente pelo adquirente ou cessionário da coisa litigiosa (como hipótese de modificação desejável), sendo que ambas se mostram profícuas de serem tratadas em conciliação ou mediação.

De fato, o autor, ao indicar na propositura da ação quem ele acredita deva figurar no polo ativo, pode incorrer em equívoco quanto ao substrato fático, fazendo réu aquele que não possui pertinência com a relação jurídica material controvertida. Essa é a hipótese ventilada na nomeação à autoria. De outro lado, pode ser surpreendido com a alteração da titularidade sobre o bem litigioso, entendendo mais vantajosa a modificação do polo passivo para que passe a constar, consensualmente, nova pessoa<sup>739</sup>. Isso não se mostra difícil na medida em que o alienante/cedente pode se fazer acompanhar na audiência de conciliação ou mediação do adquirente/cessionário, o qual, representado por advogado, pode exarar sua concordância no ato. Ambas as situações serão inevitavelmente descortinadas se houver uma audiência de conciliação ou mediação em que as suas estratégias sejam colocadas em prática. Dificilmente se discutirá sobre o mérito sem se passar, se for o caso, por essas questões.

Da mesma forma, uma vez facilitado o engajamento das partes na negociação sobre essas questões processuais, parece possível, também, a consecução de consensos sobre a

---

<sup>737</sup> “Art. 329. O autor poderá:

I - até a citação, aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir, independentemente de consentimento do réu;  
II - até o saneamento do processo, aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir, com consentimento do réu, assegurado o contraditório mediante a possibilidade de manifestação deste no prazo mínimo de 15 (quinze) dias, facultado o requerimento de prova suplementar.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto neste artigo à reconvenção e à respectiva causa de pedir.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 17 mar. 2021).

<sup>738</sup> “Afirmar a possibilidade de alteração convencional da demanda e da defesa implica, em primeiro lugar, admitir que a autonomia privada legítima a ampliação ou redução do objeto do processo após os marcos preclusivos fixados pelo CPC. [...] Igualmente, é possível a alteração convencional do conjunto fático apresentado na fase postulatória, o que alcança não apenas a causa de pedir – compreendida como o complexo de fatos que diretamente amparam a pretensão processual –, mas, também, os fatos secundários deduzidos pelo autor e os fatos primários e secundários afirmados pelo réu.” (TOSCAN, Anissara. *Convenção processual mitigatória de preclusão*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020, pp. 417-418).

<sup>739</sup> Nesse sentido: “Ademais não há negar a possibilidade de, por meio de convenção processual, modificar-se a configuração dos polos da relação jurídica processual, não apenas a fim de excluir algum dos litisconsortes, como também para nela incluir terceiro até então alheio ao processo.” (TOSCAN, Anissara. *Convenção processual mitigatória de preclusão... Op. cit.*, p. 418).

atividade probatória. Com efeito, se ambas as partes e respectivos advogados já avançaram sobre a fixação das questões de fato controvertidas, resta aberta a possibilidade de se discutir as provas entendidas como necessárias à comprovação das respectivas percepções fáticas.

Nesse ponto, contudo, a condução das discussões tende a ser protagonizada pelas partes e respectivos advogados, servindo a conciliação ou a mediação como “ambientes seguros” (principalmente em razão da confidencialidade) e como “oportunidades provocadas” para uma tratativa franca e transparente sobre as vantagens e desvantagens das provas concebidas por cada litigante.

Isso porque o espaço da conciliação ou da mediação se torna profícuo a discussões valorativas dos meios de prova que transbordem à mera comprovação das respectivas causas de pedir. De fato, é possível sopesar o impacto da produção de determinada prova na relação continuativa das partes, levando em consideração interesses que vão além dos deduzidos nos estreitos limites da lide.

É o caso, por exemplo, da coleta de depoimentos pessoais, os quais podem vir a ser evitados de mágoas e ressentimentos, podendo comprometer a manutenção da relação familiar ou negocial entre as partes. Da mesma forma, a coleta de prova testemunhal pode ensejar desconforto em terceiros (testemunhas) que possuam algum grau de relação (pessoal ou profissional) com ambas as partes, fazendo com que se sintam em uma situação em que devem “escolher lados”<sup>740</sup>, com prejuízo às relações entre elas.

Outro inconveniente às partes que pode decorrer da produção da prova testemunhal (e que foge à pura análise da efetividade da prova para o convencimento judicial) é a exposição (vexatória ou de qualquer forma prejudicial) do conflito a terceiros. Com efeito, alguns fatos que residem na base do conflito e que são descortinados em inquirições de testemunhas podem ser constrangedores. Essa situação já é de conhecimento do processo criminal, no qual o *strepitus iudicii*, ou vergonha da publicização do conflito, justifica a existência das ações penais condicionadas e privadas, deixando-se nas mãos da vítima a ponderação entre a perseguição, criminal ou não, em razão das consequências pessoais da publicidade do processo<sup>741</sup>.

---

<sup>740</sup> “The negotiator might consider how any solution affects the client’s relationship to others. What are the social needs of the parties? How do others feel about this dispute or transaction? Will family members, friends, business associates, employers, employees be affected by actions taken by the parties? If not affected now, how will any of these people feel if things change in the future?” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.* 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 802).

<sup>741</sup> Sobre a importância de se ponderar outros interesses subjacentes à presumida vontade da vítima de ver realizada a perseguição penal: “Já vimos que, às vezes, o crime cometido afeta tão profundamente a esfera íntima do indivíduo que a lei, a despeito da sua gravidade, respeita a vontade do ofendido, evitando, assim, que a intimidade ferida pelo crime sangue ainda mais com o *strepitus iudicii*. O ofendido pode ter razões em não

Já em se tratando de prova pericial, há sempre a questão do seu custo, bem como do respectivo ônus econômico pelo seu adiantamento. Ademais, tem-se a insegurança (que pode ser comum a ambas as partes) na escolha judicial do perito (principalmente quanto mais técnica ou íntima for a questão). Pontua-se, também, o possível receio quanto ao prejuízo da perícia na relação (pessoal ou profissional) das partes entre si, ou até mesmo com terceiros. É o caso, por exemplo, da avaliação psicológica para fins de aferição da aptidão dos genitores ao exercício de guarda unilateral ou compartilhada.

Nessas situações, é comum que ambos – pais e filho (ou filhos) – sejam submetidos à avaliação psicológica, sendo possível que os genitores entendam ser mais benéfica a escolha de profissional de sua confiança, ou mesmo a não realização do exame pericial a fim de preservar a relação mútua dos envolvidos<sup>742</sup>. Esses são exemplos de valorações tomadas em consideração pelas partes quando da escolha da prova que pretendem produzir, os quais transcendem a análise da sua efetividade enquanto instrumento de comprovação dos fatos controvertidos. Em todos esses casos, vislumbra-se que as discussões levadas a cabo pela conciliação e pela mediação podem contribuir para o consenso quanto à questão processual da produção probatória.

Em se tratando de disputas em que as partes têm pretensão de manter um relacionamento, pessoal ou comercial, posterior ao julgamento do feito, há a possibilidade de acordos sobre a renúncia de instância. A princípio, em sendo o ato de recorrer uma faculdade da parte, esta poderia renunciá-lo antes da sentença<sup>743</sup>. De fato, é sabido que todo

---

levar o fato ao conhecimento da Justiça, preferindo não divulgar sua própria desgraça. O perigo do escândalo, advertia João Mendes, é mais temível que a própria impunidade do criminoso. [...] Ao lado desses argumentos, a doutrina alinha outros: dificuldade de ser colhida a prova sem o concurso da vítima e, finalmente, a conveniência política de evitar a exasperação e enrijecimento da hostilidade entre os particulares.” (TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 21ª ed. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1999, pp. 333-334).

<sup>742</sup> Sobre a sensibilidade das escolhas processuais em casos de família: “*En matière familiale, la question des enfants est évidemment centrale. Tout conflit qui dure se traduit par des conséquences extrêmement pénalisantes pour les enfants. L’enfant coupé de l’un de ses parents en sera irrémédiablement traumatisé; l’enfant disputé, instrumentalisé, écartelé, éprouvera de grandes difficultés à se construire.*” (RIVOIRE, Jean-Luc; BERTAGNA, Lorraine. *Conflits familiaux et droit collaboratif*. S.E.R. *Études*, avril 2014, pp. 41-52, p. 42).

<sup>743</sup> Nesse sentido, ver: RETES, Tiago A. Leite. Recursos e convenções processuais: entre efetividade e garantias processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020, p. 434. Ver, também: RAATZ, Igor. Negócios jurídicos processuais e elasticidade procedimental sob o enfoque do modelo democrático-constitucional do processo. *RBDPro*, n. 101, jan./mar.2018 [acesso digital não paginado]. Em sentido contrário: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 151-163, p. 156: “Um setor da doutrina alemã preocupa-se com a conveniência de evitar que as partes se vejam convencionalmente privadas, *por antecipação*, de direitos e faculdades que a lei lhes confere, num momento em que ainda não lhes é possível saber de maneira exata a extensão, *in concreto*, das

processo traz um desgaste à relação entre os envolvidos, e é de se presumir que, quanto mais se arraste a solução dita “definitiva”, maior o prejuízo à qualidade da relação das partes. Para além disso, as modificações anímicas ocasionadas pelo trabalho de redefinição do conflito, principalmente na mediação, podem diminuir a conflitualidade processual e tornar as partes mais receptivas a encerrar o conflito mediante uma única decisão judicial.

O importante é que não se deve presumir que o comportamento da parte se baseia única e exclusivamente numa racionalidade estratégica processual<sup>744</sup>, muito menos que essa racionalidade se apoia nos limites dos elementos deduzidos em suas postulações formalmente apresentadas, e que somente os advogados as conhecem<sup>745</sup>. Deve-se respeitar, como decorrência do autorregramento processual<sup>746</sup>, a possibilidade de as partes entenderem o contexto de suas escolhas processuais e a liberdade de adotá-las<sup>747</sup>, independentemente dos motivos pessoais, ainda que renunciando, por exemplo, a uma oportunidade de reanálise de decisão que lhe venha a ser contrária<sup>748</sup>.

---

consequências desfavoráveis do ato – como aconteceria, por exemplo, a renúncia ao direito de recorrer consumada mediante convenção, *antes do pronunciamento judicial*. [grifo do autor]”.

<sup>744</sup> “If Tversky and Kahneman are correct about the orienting role heuristics play in our thinking, then the purpose of a new heuristic is to orient us away from thinking of negotiation predominantly in terms of utility-talk and rational choice, and towards a sense of it more open to conflicts around values, needs, and worldviews.” (AVRUCH, Kevin. Toward an expanded “canon” of negotiation theory: identity, ideological and values-based conflict and the need for a new heuristic.” *Marquette Law Review*, n. 89, 2006, pp. 567-582, p. 578).

<sup>745</sup> Nesse sentido: “In some cases, lawyer-controlled mediation simply replicates a variation of traditional settlement conferences where lawyers dominate and clients’ real interests may not be satisfied.” (NOLAN-HALEY, Jacqueline. Lawyers, clients and mediation. *Notre Dame Law Review*, v. 73, 1997-1998, pp. 1369-1390, p. 1380). Ainda, analisando de forma crítica as presunções comuns que orientam os atores do sistema legal, principalmente advogados, quando negociam, Menkel-Meadow pontua: “Legal negotiations, at least in dispute resolution cases, are marked by another adversarial assumption. Because litigation negotiations are conducted in the ‘shadow of the law’, that is, in the shadow of the courts, the negotiators assume that what is bargained for are the identical, but limited, items a court would award in deciding the case. Typically, it is assumed that all that is bargained for is who will get the most money and who can be compelled to do or not to do something.” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 765-766).

<sup>746</sup> “O princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo visa, enfim, à obtenção de um ambiente processual em que o direito fundamental de autorregrar-se possa ser exercido pelas partes sem restrições irrazoáveis ou injustificadas. De modo mais simples, esse princípio visa a tornar o processo jurisdicional um espaço propício para o exercício da liberdade.” [grifo do autor]. (DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 34).

<sup>747</sup> “Isso significa que o controle dos negócios jurídicos processuais deve levar em conta a plena capacidade das partes em exercitar o contraditório, mantendo-se como hígidas as manifestações de vontade que derivem de estratégias processuais (ainda que mal sucedidas) nas quais se permitiu a compreensão dos riscos. O tão só fato de que tenha resultado em desequilíbrio entre sujeitos processuais em termos de desempenho futuro de suas posições processuais não significa que a manifestação de vontade seja inválida.” (ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 298).

<sup>748</sup> “Mas se os litigantes assim escolhem é de se assumir que irão auferir alguma vantagem desta negociação e que têm consciência das vantagens e também dos prejuízos que daí podem advir. Se não for esse o caso, para coibir eventuais abusos, o parágrafo único do art. 190 do Código de Processo Civil traz a possibilidade de controle da validade das convenções processuais pelo juiz nos casos em que uma parte se encontre em

A vinculação, ou não, do juiz ao consenso processual é questão complexa que remete aos limites do controle judicial sobre os negócios jurídicos processuais<sup>749</sup>. Sua análise, como visto anteriormente, é controvertida, e depende da avaliação dos requisitos extrínsecos e intrínsecos do acordado, o que foge ao escopo deste estudo. Ademais, o encaminhamento do entendimento judicial depende das características específicas do caso em tela, sopesando-se o grau de disponibilidade das partes à luz da natureza dos interesses concretamente envolvidos. Essa atividade transpassa o preenchimento de conceitos jurídicos indeterminados, como “interesse público” e “interesses transacionáveis”<sup>750</sup>.

Por esses motivos, o foco desta pesquisa se concentra nas oportunidades para o surgimento da consensualidade como instrumento de participação das partes na organização processual. Essa participação consensual é satisfeita, para os fins deste estudo, quer por negócios jurídicos processuais vinculantes ao juiz, quer por acordos que, eventualmente, sejam recebidos como mera sugestão ou mesmo pedidos conjuntos ao magistrado (como atos estimulantes realizados conjuntamente).

Nessa esteira, outra possibilidade é o consenso (ainda que dependente de aquiescência judicial) acerca da calendarização do procedimento. A calendarização, conforme art. 191, *caput*, do Código de Processo Civil, depende de manifestação concorde do juiz. Desnecessário, para os fins deste estudo, adentrar na discussão acerca da natureza jurídica dessa manifestação que, para alguns, seria homologatória de um negócio jurídico processual bilateral<sup>751</sup> e, para outros, implicaria na realização de negócio jurídico processual plurilateral<sup>752</sup>.

---

manifesta situação de vulnerabilidade.” (LIPIANI, Júlia; SIQUEIRA, Marília. Negócios jurídicos processuais sobre a fase recursal. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 605).

<sup>749</sup> “Sem dúvida, o tema mais complexo no tocante à nulidade dos negócios processuais é o do seu objeto e, por conseguinte, dos limites da autonomia privada no âmbito da negociação processual.” (RAATZ, Igor. Negócios jurídicos processuais e elasticidade procedimental sob o enfoque do modelo democrático-constitucional do processo. *RBDPro*, n. 101, jan./mar.2018 [acesso digital não paginado]).

<sup>750</sup> “Não se descarta que, eventualmente, seja preciso recorrer à técnica da ponderação de valores como forma de conter eventual excesso na intervenção estatal sobre a atividade das partes. Será caso, então, de avaliar a necessidade, a adequação e a proporcionalidade em sentido estrito de determinado óbice que o juiz oponha à autonomia da vontade das partes.” (YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 84).

<sup>751</sup> “Trata-se de negócio jurídico bilateral. Dele o juiz não participa como declarante. Limita-se a homologá-lo (o que é um elemento integrativo de eficácia do negócio, não elemento constituinte do seu suporte fático no plano da existência).” [grifo do autor]. (COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 485).

<sup>752</sup> “Há, também, negócios plurilaterais formados pela vontade de mais de dois sujeitos, como a sucessão processual voluntária (art. 109, CPC). É o que acontece, também, com os negócios processuais celebrados com a participação do juiz. Os negócios plurilaterais podem ser típicos, como o calendário processual (art. 191,



O importante é que, conforme se depreende da literalidade do mencionado dispositivo, o consenso que envolva calendarização exige expressa concordância judicial. No contexto específico da conciliação e da mediação, realizadas por terceiro facilitador, essa concordância do magistrado somente poderá se dar *a posteriori*. Isso não impede, contudo, que as partes apresentem o seu consenso sobre a calendarização processual para apreciação assíncrona pelo juiz.

Inicialmente, conforme professado por Yarshell, o calendário é apenas uma espécie de convenção processual que deve ser visto como instrumento a regular os prazos aos quais as partes estão sujeitas, e não os prazos judiciais<sup>753</sup>. Nessa esteira, não se observa diferença relevante entre ele e os demais negócios jurídicos processuais, passíveis de supervisão judicial posterior. Entretanto, ainda que se considerasse que o juiz deve integrar o acordo, perfazendo um negócio jurídico processual plurilateral, nada impediria que essa integração fosse posterior, aderindo ao consenso externado pelas partes. No campo prático, acredita-se que essa situação vá ocorrer na imensa maioria das vezes, principalmente quando não se tratar de prazo sobre atividade judicial, mas, sim, apenas para as próprias partes.

Em se tratando de pauta de audiências (o que inevitavelmente repercute sobre o juiz), não se observa, de antemão, impedimento à disponibilização de uma agenda ao conciliador/mediador com datas possíveis para a instrução do feito, caso as partes conjuntamente entendam pela sua necessidade. Essa agenda, em verdade, seria a pauta de instrução da Vara, a qual poderia até mesmo ser acessada conjuntamente (e instantaneamente) pelo conciliador/mediador, Secretaria da Vara e magistrado. Há ferramentas tecnológicas que permitem tal funcionalidade, como a “agenda Google”<sup>754</sup>, por meio da qual se pode, em tempo real, verificar espaços de pauta para a designação de audiências e, uma vez escolhida a data, imediatamente proceder a sua anotação na agenda para o conhecimento instantâneo de todos os envolvidos.

---

CPC) e a organização compartilhada do processo (art. 357, ss. 3º, CPC), ou atípicos [...]” (DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, p. 27).

<sup>753</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 91.

<sup>754</sup> Também conhecida como *google calendar*, cuja funcionalidade pode ser consultada *on line*. Disponível em: [https://workspace.google.com/intl/pt-BR/products/calendar/?utm\\_source=google&utm\\_medium=cpc&utm\\_campaign=latam-BR-all-pt-dr-bkws-all-all-trial-e-dr-1009897-LUAC0011905&utm\\_content=text-ad-none-any-DEV\\_c-CRE\\_470571214062-ADGP\\_Hybrid%20%7C%20BKWS%20-%20MIX%20%7C%20T%20~%20Calendar\\_Agenda-KWID\\_43700057676888726-kwd-8588463710&utm\\_term=KW\\_agenda%20google-ST\\_agenda%20google&gclid=Cj0KCQjwkZiFBhD9ARIsAGxFX8CUQ0mKAGzaTINm0N7LDvbWtJfd5eozo0ApjN9epBVN2AtDigA5250aAqikEALw\\_wcB](https://workspace.google.com/intl/pt-BR/products/calendar/?utm_source=google&utm_medium=cpc&utm_campaign=latam-BR-all-pt-dr-bkws-all-all-trial-e-dr-1009897-LUAC0011905&utm_content=text-ad-none-any-DEV_c-CRE_470571214062-ADGP_Hybrid%20%7C%20BKWS%20-%20MIX%20%7C%20T%20~%20Calendar_Agenda-KWID_43700057676888726-kwd-8588463710&utm_term=KW_agenda%20google-ST_agenda%20google&gclid=Cj0KCQjwkZiFBhD9ARIsAGxFX8CUQ0mKAGzaTINm0N7LDvbWtJfd5eozo0ApjN9epBVN2AtDigA5250aAqikEALw_wcB). Acesso em: 20 maio 2021.

Essa pauta de instrução do juízo, disponibilizada aos conciliadores e mediadores, poderia ser, na mais restrita das hipóteses, um parâmetro que permitisse às partes sugerir (com maior chance de aceitação pelo juiz) a data da audiência instrutória. De outro lado, na mais audaciosa das hipóteses, a depender da organização de cada Vara Judicial, e desta com o respectivo Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (responsável pelas audiências de conciliação e mediação), essa pauta poderia ser (desde que assim autorizada pelo juiz) fornecida às partes como uma manifestação judicial antecipada (e, portanto, vinculante) das datas para o calendário processual<sup>755</sup>.

Por fim, tem-se as questões processuais que configuram condições da ação e pressupostos processuais. Nada impede que no momento da conciliação ou mediação, as partes, em verdadeira cooperação processual, possam identificar e discutir vícios referentes à legitimidade processual e ao interesse de agir, aos quais podem se adiantar em seu saneamento<sup>756</sup>. Da mesma forma, questões afetas aos vícios de representação sanáveis, ou à competência do juízo (máxime em hipóteses de competência concorrente ou de relativa incompetência), ao valor da causa e à gratuidade de justiça, todas passíveis de impugnação pelas próprias partes, podem ser por elas próprias já identificadas, permitindo que se antevejam na sua discussão. Em verdade, se o juiz é obrigado, pela vedação à decisão surpresa, a ouvir a parte antes de conhecer, mesmo que de ofício, da ausência de pressupostos processuais e das condições da ação, não há sentido ela “esconder na manga” alegações processuais, posto que todas as partes serão ouvidas sobre qualquer alegação.

Pelo contrário, a boa-fé processual, base do princípio da cooperação, aconselha que as partes comuniquem, o quanto antes, umas às outras, os óbices que enxergam o escorreito desenvolvimento do processo rumo a uma decisão de mérito<sup>757</sup>. Tal conduta prestigia o princípio da razoável duração do processo na medida em que se adianta a discussão de uma questão sobre a qual, mais cedo ou mais tarde, o juiz terá que se debruçar. E, ao fazê-lo, estará constricto, de um lado, pela necessidade de oitiva da parte que deu causa ao vício (dever

---

<sup>755</sup> “Assim, qualquer dos sujeitos processuais pode ter a iniciativa de indicar um modelo de calendário e os demais aderirem à proposta, desde que, no final, haja efetivamente um consenso sobre o seu objeto.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 113).

<sup>756</sup> “Além disso, pode haver eventual conciliação entre as partes no que tange às suas pretensões (o que é possível, pois atinge a função pacificadora da jurisdição) ou até para se adequar o processo à irregularidade encontrada e que levaria à extinção sem julgamento do mérito.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 143).

<sup>757</sup> Sobre o análogo princípio da lealdade processual perante a Corte de Cassação Francesa: “*On peut trouver de nombreuses décisions qui ont appliqué l'exigence de loyauté à des phases diversifiées de l'instance, dans le but avoué de sanctionner des comportements abusifs, dilatoires, mal intentionnés, fondés sur des stratégies perverses.*” (FRICERO, Natalie. *La loyauté dans le procès civil, colloque loyauté et impartialité em droit des affaires*. *Gazette du Palais*, v. 145, 24 maio 2012, p. 27 [acesso digital não paginado]).

de consulta)<sup>758</sup> e, de outro, pelo dever de privilegiar a possibilidade de correção do defeito detectado, pelo princípio da primazia da solução de mérito. Ou seja, a parte que esconder alegação de eventual objeção estará apenas atrasando o desenvolvimento do processo, o que possui o dever de evitar (artigo 3º, CPC).

Por fim, como já visto, em se tratando de consenso sobre matéria de ordem pública, embora o entendimento das partes não seja vinculante ao juiz, há benefícios na sua ocorrência. Inicialmente, com a economia temporal na coleta de suas manifestações a respeito (adiantando a futura intimação judicial em observância ao princípio da vedação à decisão surpresa). Depois, em caso de eventual concordância judicial no encaminhamento das partes, ter-se-á a redução de suas insurgências com a solução encaminhada, e a economia de tempo e recursos (materiais e humanos) com atividades judiciais e cartoriais envolvidas na confecção da decisão.

Daí frisar-se, novamente, a importância de o critério orientador deste estudo ser a consensualidade, e não a natureza jurídica dos atos de consenso, tampouco as formas e extensão do seu controle. Isso porque não deve o terceiro facilitador, do qual sequer se exige formação em Direito, se preocupar em adiantar qualquer análise jurídica sobre a validade dos consensos a que chegam as partes. Seu trabalho é fomentar consensos, os quais, diante das estratégias utilizadas, podem ocorrer tanto sobre o mérito, quanto sobre a organização processual. Nesse sentido, recorda-se que as estratégias utilizadas visam, em grande parte, à redefinição do conflito, trabalhando-se a compreensão das partes acerca de suas emoções, percepções e comportamentos. Assim, não se deve ofuscar esta pesquisa com prognósticos sobre o futuro entendimento judicial quanto aos limites do consenso alcançado, principalmente diante da complexidade dessa análise, como já visto.

## 5.2 MOMENTO PARA O TRATAMENTO DA QUESTÃO PROCESSUAL PELA CONCILIAÇÃO OU PELA MEDIAÇÃO JUDICIAIS

Quanto ao momento em que é possível realizar o gerenciamento consensual do processo com a ajuda de terceiro facilitador, cabe reconhecer que este pode se dar sempre que houver atividade de conciliação ou mediação. A primeira oportunidade ocorre por força do artigo 334, *caput*, do CPC, que fixa como ato judicial inaugural a designação de audiência

---

<sup>758</sup> “O dever de consulta às partes está mais diretamente vinculado ao contraditório, notadamente no seu aspecto de se evitar a ‘decisão surpresa’ ou a chamada ‘decisão de terceira via’, que consiste em o juiz decidir com base em questão de fato ou de direito que não havia sido sequer discutida antes pelas partes.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 53).

de conciliação ou mediação. Afasta-se, aqui, objeções genéricas quanto à eventual prematuridade da fase postulatória. Isso porque a consensualidade não se submete aos tempos rigorosos das fases processuais do procedimento formal. Pelo contrário, a ideia é de que as próprias partes (com auxílio técnico de seus advogados), possam participar ativamente da construção não só de soluções meritórias, como, também, da organização do processo, ainda que sejam leigas em Direito.

Com efeito, quando se imagina que um dos consensos processuais possíveis em sede de conciliação e mediação seja a flexibilização procedimental (ou mesmo a proposta de um calendário), tem-se que esses são mais eficientes à medida que mais cedo ocorram. De fato, quanto mais se avança no *iter* procedimental, menos há que se dispor sobre ele<sup>759</sup>. Deixar, portanto, esses consensos sobre a organização do processo para fases posteriores, como a instrutória, ou mesmo a decisória, pode significar que os ganhos de eficiência idealizados pelo legislador com o instituto, enquanto ferramenta de gerenciamento temporal do processo, sejam reduzidos<sup>760</sup>. Nesse sentido, afirma Eduardo Costa:

Em caso de calendarização por acordo, é importante que ele seja tentado em uma audiência colocada entre a distribuição da petição inicial e o início do prazo para resposta (embora possa o juiz homologar acordo de calendarização já celebrado pelas partes antes da propositura da ação)<sup>761</sup>.

Importante frisar, também, que a organização consensual do processo (atividade dependente de técnica jurídica) pode se beneficiar de manifestações leigas das partes. Assim, a identificação pelas próprias partes dos fatos sobre os quais divergem, prescinde de conhecimento jurídico por elas. Da mesma forma, não é necessário que a parte seja formada em Direito para se manifestar a respeito do que efetivamente busca com o processo (ou seja, sua pretensão). Principalmente, quando se toma em consideração o princípio *naha mihi factum dabo tibi jus*<sup>762</sup>.

<sup>759</sup> “O tempo do negócio jurídico é relevante porque esse dado pode definir o seu conteúdo. De todo modo, enquanto não encerrado o processo, é lícito às partes convencionar: basta que ‘haja o quê, em dado momento, convencionar’.” (LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 348).

<sup>760</sup> Discorrendo sobre calendarização, Trícia Cabral observa que, embora diferentemente do texto processual italiano, o brasileiro não estabeleça um momento específico para a sua ocorrência, a eficiência almejada com a referida técnica recomenda sua adoção ao início do processo. Ou, pelo menos, que o prazo limite seja o da decisão saneadora do art. 357, CPC (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 114).

<sup>761</sup> COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 481.

<sup>762</sup> Reforçando essa compreensão, ressalta-se as “cinco consequências fundamentais do *iura novit curia*” para o processo civil: “[...] (a) a incontrovérsia jurídica é irrelevante ao Estado-jurisdição; (b) o juiz pode alterar a

E, mesmo que assim não fosse, as partes se fazem acompanhar de representação técnica em todos os atos processuais. Nesse sentido, tanto na conciliação quanto na mediação judiciais ambas as partes devem estar representadas por advogado, salvo quando detiverem capacidade postulatória. Nesse cenário, a identificação, mesmo que leiga, dos fatos em controvérsia, bem como das pretensões de cada litigante, pode facilmente sofrer a devida “tradução jurídica” pelos respectivos causídicos. Em verdade, os advogados podem (e devem) bem entender e deduzir (de forma jurídica) o consenso de seus representados, inclusive sobre o que controvertem e o que almejam enquanto prestação jurisdicional<sup>763</sup>.

A proposta de aproveitamento das atividades de conciliação e mediação para a construção de consensos sobre o gerenciamento do processo (quer realizadas na fase do artigo 334 do CPC, quer a qualquer momento, por pedido das partes ou determinação judicial<sup>764</sup>), contudo, deve observar a primazia do consenso meritório sobre o processual<sup>765</sup>. Isso quer dizer que a eficiência buscada pelo aproveitamento das audiências de conciliação e mediação na organização consensual do processo tem lugar apenas quando frustrada a prévia tentativa de solução consensual do conflito no mesmo ato.

Não se defende, portanto, a designação de audiências de conciliação e mediação exclusivamente para a discussão sobre a organização consensual do processo. Toda audiência de conciliação e mediação deve, primordialmente, buscar a composição meritória das partes. Daí se falar em “aproveitamento” dessas audiências, o que condiz com o intuito de se emprestar maior eficiência a cada ato processual, inclusive, às audiências voltadas à conciliação e mediação das partes sobre o mérito da causa. Entendimento diverso pode acarretar atrasos processuais, decorrentes, principalmente, da escassez de pautas com conciliadores e mediadores.

---

qualificação jurídica dada aos fatos pelas partes; (c) o Estado-juiz não está vinculado aos enunciados normativos invocados pelas partes como aplicáveis ao caso; (d) o Estado-juiz pode ignorar o *nomem iuris* dado à pretensão da parte; e (e) as partes não têm o ônus de produzir nenhuma prova em relação à existência, à vigência ou ao conteúdo de determinada norma jurídica.” (LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 316).

<sup>763</sup> “Art. 6º. Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 19 abr. 2021).

<sup>764</sup> “Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: [...] V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais. [...]”. (BRASIL. *Código de Processo Civil... Op. cit.*).

<sup>765</sup> Falando sobre o saneamento compartilhado, mas frisando a primazia da solução consensual meritória em relação às discussões processuais, Hoffman assevera: “Pela nossa proposta, o saneamento deverá ser sempre – repita-se: sempre! – realizado em audiência, na presença das partes, depois de amplo e aberto debate sobre a causa em si e sobre as questões que serão objeto de prova, mas, mesmo assim, apenas após se esgotarem as possibilidades de conciliação entre as partes.” (HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 140).

Assim, toda oportunidade de conciliação ou mediação meritória, por atravessar a identificação dos fatos controvertidos (causas do conflito) e das pretensões com o processo (interesses não satisfeitos) se apresenta como profícua à organização consensual do processo, ainda que parcial, desde que frustrada a solução méritória do conflito. Nesse sentido, somente o caso concreto demonstrará se o momento efetivo da realização da conciliação ou da mediação é o mais oportuno à consecução de acordos sobre o processo. Dessa forma, alguns consensos processuais, como a calendarização (ainda que dependente de posterior concordância judicial) e a flexibilização procedimental podem encontrar instante favorável na audiência inicial, prevista no artigo 334, CPC.

Por outro lado, quando se considera que, em se tratando de ações que versem sobre Direito de Família, a citação e a intimação para comparecimento à audiência inicial sequer se fazem acompanhar de contra-fé da inicial, a audiência inicial pode restar prejudicada para a realização de atividades gerenciais que se aproximem daquelas típicas da fase de saneamento do processo. Ainda assim, apenas o caso concreto poderá dizer da maturidade ou prematuridade do momento para o estabelecimento consensual de, ao menos, algumas situações processuais, ou a modificação do modo de ser do processo.

O importante é que, observada a racionalidade gerencial que privilegia a eficiência enquanto medida de qualidade de resultado, a conciliação e a mediação devem ser “aproveitadas” na tentativa de gerenciamento consensual do processo, ainda que apenas sobre alguns aspectos do procedimento ou da relação processual. Busca-se, assim, imprimir maior rendimento ao ato, entendido como a extração do seu aproveitamento máximo, observada a primazia do consenso meritório.

### 5.3 RISCOS À *PAR CONDITIO* NO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO CONCILIADO OU MEDIADO EM RAZÃO DA SUPERIORIDADE TÉCNICA DE UMA DAS PARTES OU DA SUA NATUREZA CONTUMAZ

Não se pode negar a possibilidade de desvio na utilização das técnicas de conciliação e mediação, o que pode causar consensos processuais desequilibrados entre as partes. Em verdade, na organização do processo, há risco de espelhamento do desequilíbrio material já existente entre os conflitantes<sup>766</sup>. Dentre as várias situações possíveis de desequilíbrio

---

<sup>766</sup> Nesse sentido, falando de forma genérica sobre a utilização abusiva dos meios alternativos de solução de conflitos, Menkel-Meadow sustenta: “*We are beginning to see some important studies of micro-behavior within some private forms of ADR, like mediation, which demonstrate some concerns about other kinds of ‘power imbalances’ within ADR, including linguistic, race, class, and gender endowments, that may empower some other forms of ‘Haves’ over ‘Have-nots’, but this research has just begun and often suggests more*

material que podem repercutir em qualquer cenário de negociação facilitada (conciliação ou mediação), dois se destacam: i) o desequilíbrio na representação técnica; e ii) o desequilíbrio caracterizado pela natureza do litigante (se contumaz ou eventual).

O desequilíbrio técnico entre as representações das partes pode influir no encaminhamento consensual de questões processuais técnicas à medida em que a superioridade de conhecimento especializado pela representação de uma parte induza a outra a consensos substancialmente desequilibrados na arena processual<sup>767</sup>. Isso porque, desde que dentro da esfera de disponibilidade das partes, o juiz deve, como regra, respeitar o pactuado entre elas. Esse é o receio, por exemplo, do professor Carlos Carmona ao asseverar que o juiz pode se ver vinculado por arranjos probatórios com os quais não está acostumado, sequer os bem compreende<sup>768</sup>. Nesses casos, poderia surgir uma forma de produção probatória que realçasse o desequilíbrio técnico entre as partes, repercutindo, eventualmente, na futura adjudicação.

Não se descarta, entretanto, que essas distorções possam se fazer presentes em qualquer negociação, mesmo meritória e, principalmente, quando realizada extrajudicialmente<sup>769</sup>. A questão, portanto, não deve condicionar a possibilidade de organização consensual do processo, em sede de conciliação ou mediação, à ausência de riscos ao equilíbrio processual das partes.

Em verdade, a presença de representação técnica de ambas as partes<sup>770</sup> durante a conciliação e a mediação judiciais garante ambiente mais seguro a consensos processuais equilibrados do que o da negociação direta entre elas<sup>771</sup>, o que pode ocorrer, por exemplo, em negociações contratuais pré-processuais. Ademais, a participação de um terceiro

---

*questions than it provides clear answers.*” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Do the “haves” come out ahead in Alternative Judicial Systems?: repeat players in ADR. *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, v. 15:1, 1999, pp. 19-61, p. 58-59).

<sup>767</sup> Externando o desequilíbrio de representação como fator de “vantagem” a favor do litigante contumaz, Galanter afirma: “*Finally, the rules are sufficiently complex and problematic (or capable of being problematic if sufficient resources are expended to make them so) that differences in the quantity and quality of legal services will affect capacity to derive advantages from the rules.*” (GALANTER, Marc. Why the “haves” come out ahead: speculations on the limits of legal change. *Law & Soc’y Rev.*, v. 9, 1974-1975, pp. 95-160, p. 124).

<sup>768</sup> CARMONA, Carlos Alberto. O Novo Código de Processo Civil e o juiz hiperativo. In: *O Novo Código de Processo Civil*: questões controvertidas. São Paulo: Atlas, 2015, p. 70.

<sup>769</sup> “*In the case of non-litigation transactions, the fear that the powerful will take advantage of the less powerful is no different because there is even less chance that a court equalize the parties.*” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 834).

<sup>770</sup> A representação técnica das partes nas sessões de conciliação e mediação em sede judicial decorre tanto do art. 103, *caput*, do Código de Processo Civil, quanto do art. 26 da Lei da Mediação.

<sup>771</sup> “*The mediator is a ‘watchdog’, protecting the process itself and prohibiting parties from using a session merely to obtain an advantage in litigation or to abuse one another.*” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 92).

imparcial (que, muitas vezes, embora não obrigatoriamente, possui conhecimento jurídico), significa mais um anteparo a negociações abusivas. Esse anteparo está ausente, por exemplo, no saneamento consensual do art. 357, parágrafo 2º, do CPC.

Nessa esteira, importante lembrar o dever do conciliador e do mediador de informação<sup>772</sup>, bem como o princípio da decisão informada<sup>773</sup>, pois ambos orientam as negociações facilitadas em audiências de conciliação e mediação judiciais. No primeiro, o facilitador deve explicar às partes os contornos legais e principiológicos das atividades de conciliação e mediação, dos quais se destacam: a voluntariedade das partes, a imparcialidade do facilitador e a confidencialidade do ato. Já no segundo, o facilitador deve velar para que as partes estejam devidamente informadas quanto à sua situação fática e jurídica.

Esses dispositivos, todavia, não podem ser entendidos como consultoria jurídica pelo conciliador, muito menos pelo mediador. Até porque não há exigência de conhecimento jurídico para nenhum desses facilitadores (situação expressamente consignada para o mediador no art. 11 da Lei de Mediação).

O que se espera é o esclarecimento dos direitos da parte no que diz respeito ao acesso à Justiça, englobando a mediação, a conciliação e a própria heterocomposição judicial. A parte que participa de uma conciliação ou mediação deve estar ciente da sua facultatividade, bem como da existência, não só da adjudicação, como do próprio rito processual para alcançá-la, previamente previsto no CPC<sup>774</sup>. Ela não terá prejuízo, portanto, ao ser orientada acerca das vantagens da consensualidade e, em última análise, até das desvantagens do consenso para o seu caso.

Faz-se, aqui, um breve parêntese para refletir sobre o controle judicial de validade ou eficácia do consenso processual. Para esse, mais importante do que a percepção do juiz de que o acordo foi desfavorável a alguma das partes, é a verificação se ambas tiveram a devida

---

<sup>772</sup> Segundo o art. 2º, inc. I, do Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais: “Informação – dever de esclarecer os envolvidos sobre o método de trabalho a ser empregado, apresentando-o de forma completa, clara e precisa, informando sobre os princípios deontológicos referidos no Capítulo I, as regras de conduta e as etapas do processo.” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010*. Anexo III, Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acesso em: 26 maio 2019).

<sup>773</sup> “Art. 1º. São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação. [...] II – Decisão informada – dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido; [...]” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010... Op. cit.*).

<sup>774</sup> “A decisão informada (ou consentimento informado) importa a prerrogativa das partes de obterem informações suficientes a respeito da mediação e da conciliação, e de seus direitos, deveres e opções frente a esses métodos, de modo que a eleição dessas técnicas seja a mais consciente possível.” (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. São Paulo: RT, 2015).



compreensão das suas opções processuais, principalmente a via ordinária de desenvolvimento do seu processo<sup>775</sup>. Isso porque aquilo que pode ser interpretado como desfavorável pelo juiz, em verdade, pode fazer parte da estratégia processual da parte, ou mesmo de escolhas fundadas em interesses que transcendem os expressamente deduzidos em juízo, como se verá mais adiante.

Assim sendo, a fim de corroborar a existência de instrumentos que garantem, em sede de conciliação e mediação judiciais, maior segurança às partes do que a existente na negociação extrajudicial, o art. 26 da Lei de Mediação estabelece a obrigatoriedade de assistência de advogado. Em verdade, essa é a exigência geral para a prática de atos em sede processual nos termos do art. 103, *caput*, do CPC. Dessa forma, o princípio da decisão informada é fortalecido, na medida que, além dos esclarecimentos realizados pelo conciliador ou mediador, cada parte terá, ainda, ao seu lado, seu advogado.

Outra possível situação de desequilíbrio material entre as partes decorre da presença de um litigante contumaz (*repeat player*) em um dos polos do processo, em contraposição a uma parte não habitual (*one-shotter*) no outro<sup>776</sup>. Esse cenário pode implicar numa ameaça ao gerenciamento consensual isonômico do processo. Importante observar, contudo, que a vantagem estratégica desse litigante se faz presente no processo judicial como um todo<sup>777</sup>. É o que parece acontecer quando se observa que os litigantes contumazes (*repeat players*) obtêm vantagem no contexto adjudicatório pela sua própria estrutura institucional<sup>778</sup>.

Em se tratando de litigante contumaz, entretanto, espera-se que esse abandone estratégias que exijam análise caso a caso, tal como ocorre no gerenciamento consensual do processo. De fato, o grande litigante é caracterizado pela sua macro estratégia de litigância<sup>779</sup>, pois subverte o aparelho judicial, conseguindo por meio dele um custo

<sup>775</sup> “Isso significa que o controle dos negócios jurídicos processuais deve levar em conta a plena capacidade das partes em exercitar o contraditório, mantendo-se como hígidas as manifestações de vontade que derivem de estratégias processuais (ainda que mal sucedidas) nas quais se permitiu a compreensão dos riscos. O tão só fato de que tenha resultado em desequilíbrio entre sujeitos processuais em termos de desempenho futuro de suas posições processuais não significa que a manifestação de vontade seja inválida.” (ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 298).

<sup>776</sup> Utilizando-se a terminologia escolhida por Marc Galanter: “*We might divide our actors into those claimants who have only occasional recourse to the courts (one-shotters or OS) and repeat players (RP) who are engaged in many similar litigations over time.*” (GALANTER, Marc. Why the “haves” come out ahead: speculations on the limits of legal change. *Law & Soc’y Rev.*, v. 9, 1974-1975, pp. 95-160, p. 97).

<sup>777</sup> “*Where the parties are so truly unequal that one party can avoid, manipulate, or refuse a problem-solving approach, any advantage may make itself felt in court as well.*” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 834).

<sup>778</sup> GALANTER, Marc. Why the “haves” come out ahead... *Op. cit.*, pp. 119-121.

<sup>779</sup> “*Although is not characteristic of all law firms that attend repeat players, specialized units that offer standardized and low quality services rendered by an army of lawyers in a Fordist-like assemble are becoming*

transacional para o manejo do conflito mais baixo do que o de qualquer outro sistema particular de solução de conflitos por ele desenhado<sup>780</sup>. Se fosse de seu interesse uma análise mais personalizada de cada conflito, ele deixaria de se apoiar sobre o sistema judicial. Essa percepção não difere da que ocorre, hodiernamente, com relação aos acordos meritórios<sup>781</sup>. Em muitas audiências de conciliação, o litigante contumaz sequer comparece ou, quando o faz, usa advogados de baixo custo<sup>782</sup>, vulgo “correspondentes”, que pouco se debruçam sobre o caso.

Ademais, ainda que posteriormente, todos os acordos sobre a organização do processo voltados à sua preparação para a adjudicação ocorrem sob supervisão judicial. A questão, portanto, sobre eventuais abusos na consecução do acordo processual, decorrentes do desequilíbrio material previamente existente entre as partes, diz respeito aos limites do controle judicial sobre o consenso<sup>783</sup>. Esse controle não é prejudicado pelo fato de o consenso sobre a organização do processo ter sido alcançado em audiência de conciliação ou mediação. Nesse passo, importante lembrar que nem o conciliador e nem o mediador

---

*a widespread model. These law firms work with systems that are able to reproduce briefs and following the proceedings of thousands of lawsuits. Routines and practices are modeled considering the client (repeat players) and specific repeated claims, so that the handling such cases is done in the most economical way. Also in court-connected mediation and conciliation programs, or in settlement conferences, these law firms have specific lawyers to handle sessions and hearings, bringing settlement proposals in the cases where the repeat players chooses to settle.”* (GABBAY, Daniela Monteiro; SILVA, Paulo Eduardo Alves da; ASPERTI, Maria Cecília; COSTA, Susana Henriques da. *Why the “haves” come out ahead in Brazil?* Revisiting speculations concerning repeat players and one-shooters in the Brazilian litigation setting, p. 11. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2716242](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2716242). Acesso em: 20 abr. 2021).

<sup>780</sup> “*When involved as the defendant of a lawsuit filed by an one-shooter, not only it has less to lose in the individual case, but it also calculates that the cost of litigation is so low that it is worth it to push individual cases until the higher levels of the jurisdiction, using all appeals available, in order to postpone the execution of the ruling.*” (GABBAY, Daniela Monteiro; SILVA, Paulo Eduardo Alves da; ASPERTI, Maria Cecília; COSTA, Susana Henriques da. *Why the “haves” come out ahead in Brazil?* *Op. cit.*, p. 11).

<sup>781</sup> De acordo com dados estatísticos do CEJUSC das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba, durante o primeiro semestre no ano de 2019, das 2.690 audiências realizadas na fase do art. 334, CPC, 666 envolveram bancos ou instituições financeiras, correspondendo a 24,75% do total de audiências realizadas. Somente em 25 casos, ou 4% do total das audiências desses grandes litigantes (bancos e financeiras), entretanto, houve acordo. Os dados encontram-se arquivados no Sistema Eletrônico de Informações (SEI) do Tribunal de Justiça do Paraná, sob o n. 0055683-14.2021.8.16.6000.

<sup>782</sup> “*With regard to the repeat players of the private sector, they are able to finance the structuring of Fordist-like law firms that specialize in the navigation of this system with large-scale, yet simplistic and low quality, case management practices, all of this for very low prices.*” (GABBAY, Daniela Monteiro; SILVA, Paulo Eduardo Alves da; ASPERTI, Maria Cecília; COSTA, Susana Henriques da. *Why the “haves” come out ahead in Brazil?* *Op. cit.*, p. 11).

<sup>783</sup> “Quanto à igualdade real das partes (tema que, a rigor, não se confunde com a questão de sua capacidade) e a correspondente paridade de armas, elas são relevantes para a validade de qualquer disposição convencional no âmbito processual, como forma de assegurar que existe livre manifestação dos sujeitos envolvidos. Não se pode admitir que uma das partes – por sua proeminência econômica ou de outra natureza – imponha regras processuais que lhe sejam mais vantajosas, consideradas as peculiaridades de cada caso.” (YARSHELL, Flávio Luiz. *Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?* In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.) *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 91).

substituem, em qualquer medida, o juiz da causa no controle de validade do consenso realizado<sup>784</sup>.

Como já observado anteriormente, os limites do controle judicial sobre o gerenciamento consensual do processo perfazem matéria tormentosa na doutrina, jamais sendo o conciliador ou mediador responsável por esse controle, o qual, inclusive, não faz parte do objeto desta pesquisa. Esse controle pode transcender a análise de requisitos formais de validade e se consubstanciar no preenchimento de conceitos jurídicos indeterminados (como “manifesta situação de vulnerabilidade”<sup>785</sup>, ou excessiva dificuldade para o exercício do direito<sup>786</sup>), sendo inconcebível a sua realização por quem não tenha poderes jurisdicionais.

Para além disso, há, ainda, quem sequer vislumbre autorização para o juiz agir de ofício em favor do restabelecimento do equilíbrio processual entre as partes. É o caso de Paulo Hoffman, para quem a disparidade de partes, técnica ou decorrente da habitualidade do litigante, por si só não autorizaria a sua intervenção corretiva, sequer em sede de saneamento compartilhado no qual o juiz se faz presente:

Entretanto, por mais grave e revoltante que seja ao juiz acompanhar o despreparo e a desonestidade intelectual de alguns advogados, não deve “sair em defesa” do desprovido mal representado – em alguns casos pode-se dizer que seria melhor se nem estivesse representado –, pois assim agindo acaba por perder sua necessária equidistância. O juiz é e deve ser o sujeito imparcial, que não tem lado, seja rico ou pobre, seja um advogado famoso e competente ou aquele profissional que claramente está prejudicando seu cliente, por desonestidade e incompetência<sup>787</sup>.

Em todo caso, o gerenciamento consensual do processo, conciliado ou mediado em sede judicial, se dá em contexto muito distinto daquele apresentado por Carrie Menkel-

---

<sup>784</sup> “Sua inserção entre os meios de pacificação e de acesso à Justiça não significa que a mediação e a conciliação constituam exercício da *jurisdição*. Elas estão muito longe disso, porque os conciliadores e os mediadores não exercem *poder algum* sobre os sujeitos em conflito nem proferem *decisão alguma*. Eles atuam mediante uma atividade de *indução* e são apenas *facilitadores* empenhados em que as partes encontrem *por si próprias* a solução de seus conflitos.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2017, p. 488).

<sup>785</sup> “Art. 19 [...] Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 19 abr. 2021).

<sup>786</sup> “Art. 373, § 3º. A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando: [...] II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. *Op. cit.*).

<sup>787</sup> HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 153.

Meadow, quando ela aponta a tendência de superioridade do litigante habitual contra o não habitual no uso dos mecanismos alternativos de solução de controvérsias<sup>788</sup>. Em suas críticas aos impactos negativos desse desequilíbrio material no sistema de resolução alternativa de conflitos, verifica-se que essas são eminentemente voltadas às negociações pré-processuais, máxime as que conduzem as partes à obrigatória utilização de métodos alternativos de solução de controvérsias. Esses métodos são escolhidos pelo litigante habitual em cenários de contratação por adesão (principalmente a cláusula de arbitragem).

A situação, entretanto, destoa muito do cenário em que se propõe o gerenciamento conciliado ou mediado do processo. Isso porque a conciliação e a mediação, enquanto métodos alternativos voltados ao gerenciamento consensual do processo, se darão dentro do Judiciário e, por isso, sob supervisão posterior do juiz da causa. As críticas da referida autora são voltadas, basicamente, à falta de controle judicial sobre a efetiva liberdade das partes ao pactuarem um procedimento de resolução de controvérsias extrajudicial<sup>789</sup>.

Isso é de todo diferente do gerenciamento consensual do processo em sede de conciliação ou mediação, ocorrido não só dentro do Judiciário, como num processo voltado à adjudicação, e cujo conteúdo será obrigatoriamente controlado por um juiz, à luz da observância da garantia do devido processo legal. Na verdade, as duas principais sugestões dadas pela autora para corrigir o desequilíbrio das partes, em um ambiente de solução consensual do conflito, já se veem incorporadas pelo gerenciamento consensual, quais sejam: controle judicial do *due process* e publicização dos acordos<sup>790</sup>.

A ausência, portanto, de presença judicial durante as negociações das partes a respeito dos fatos controvertidos e das pretensões resistidas, ou mesmo das provas a serem produzidas e demais questões processuais, não favorece, por si só, a um desequilíbrio entre as partes. Pelo menos não maior do que o já existente na negociação direta extrajudicial (autorizada pelo art. 190, *caput*, do CPC). E também não maior do que a situação, dentre

---

<sup>788</sup> “Note the many ways in which there may be repeat players in the use of alternative justice systems. The corporation, employer, health care provider, bank, educational institution, securities broker, or other repeat play institution using a clause in a form contract to provide or offer services and requiring as a condition of service, employment, or sale of product that the customer, consumer, employee, or client submit to mandatory arbitration or other dispute resolution is a repeat player, in choice of forum as well as form, with implications for choice of law, convenience, cost, and stake in litigation. These clauses often eliminate choices with respect to decisionmaker, rules of evidence, and procedure or substantive law to be applied. They also set limits on appeals, define the standard of review to be applied if there is an appeal, and determine whether or not there will even be a written decision elaborating the reasons or basis for a decision (in arbitration).” (MENKEL-MEADOW, Carrie. Do the “haves” come out ahead in Alternative Judicial Systems?: repeat players in ADR. *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, v. 15, n. 1, 1999, pp. 19-61, p. 33).

<sup>789</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. Do the “haves”... *Op. cit.*, pp. 54-55.

<sup>790</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. Do the “haves”... *Op. cit.*, pp. 60-61.

outras, já permitida pelo próprio art. 357, parágrafo 2º, do mesmo instrumento, na qual sequer se exige qualquer auxílio de terceiro imparcial (conciliador ou mediador) velando pela qualidade da negociação<sup>791</sup>. Ademais, eventual abuso de uma parte sobre a outra diz respeito a futuro (e inerradável) controle judicial.

#### 5.4 HOMOLOGAÇÃO DO CONSENSO PROCESSUAL OBTIDO EM SEDE DE CONCILIAÇÃO OU MEDIAÇÃO JUDICIAIS

Analisa-se, também, a discussão referente à homologação dos acordos processuais obtidos no contexto da audiência de conciliação e de mediação judiciais. Inicialmente, de rigor constatar que essa discussão transborda dos consensos processuais realizados na presença do conciliador ou mediador, e atinge todos os consensos processuais incidentais, inclusive meritórios. Em que pese haja vozes em sentido contrário, faz-se necessário, inicialmente, reconhecer que, pelo princípio do autorregramento processual, os negócios jurídicos processuais bilaterais, salvo determinação expressa em sentido contrário, prescindem de homologação judicial como condição de sua eficácia<sup>792</sup>. Em verdade, mesmo nos casos de consensos externados por atos que se entendam unilaterais, o fundamento geral, como regra, é o mesmo, qual seja o artigo 200 do Código de Processo Civil<sup>793</sup>.

Como já dito anteriormente, o objeto deste estudo é centrado no consenso à organização processual, especialmente rumo à adjudicação do conflito (gerenciamento consensual do processo), e não nas formas pelas quais esse consenso se expressa. Entretanto, é de se reconhecer que, para além das hipóteses de negócios jurídicos processuais que prescindam de homologação, há, também, a situação dos atos conjuntos por meio dos quais as partes, por atos individuais, deduzem pretensão individual, em consenso, à apreciação judicial. Nesses casos, entretanto, a apreciação judicial é imprescindível, e se dá por meio de um provimento chamado, em regra, de homologação, mas cujo *nomem iuris* é indiferente para os fins desta pesquisa<sup>794</sup>.

<sup>791</sup> Qualidade essa que se busca garantir pela obrigatoriedade de observância dos princípios elencados no art. 1º do Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010. Anexo III, Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acesso em: 24 abr. 2021).

<sup>792</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: Didier DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, p. 40.

<sup>793</sup> “Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 19 abr. 2021).

<sup>794</sup> Discorrendo sobre a falta de precisão do legislador no uso da palavra homologação, ver: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues;

O importante é que, ausente previsão legal expressa, deve prevalecer o princípio *in dubio pro libertate*<sup>795</sup>, como ocorre com a inversão consensual do ônus da prova, prevista no artigo 373, parágrafo 3º, do CPC<sup>796</sup>. Há, entretanto, consensos para os quais existe exigência de prévia aquiescência judicial para a produção de seus efeitos. É o caso, por exemplo, da consensualidade sobre as hipóteses dos incs. II e IV do artigo 357 do CPC, conforme determina expressamente o seu parágrafo 2º<sup>797</sup>. Nessas situações, considerando que as audiências de conciliação e mediação ocorrem sob a supervisão do Juiz Coordenador do respectivo Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC), cabe indagar quem é o juiz competente para a análise homologatória do acordo processual.

A peculiaridade da questão resta na organização judiciária preconizada pela Resolução n.º 125/2010, do CNJ, e acolhida pelo Novo CPC. De acordo com a referida normativa, as atividades de conciliação e mediação são realizadas preponderantemente no seio dos CEJUSCs<sup>798</sup>. É possível, ainda, que caiba ao Juiz Coordenador do CEJUSC, que pode não ser necessariamente o mesmo juiz competente para o julgamento do processo, a competência de homologação do acordo realizado perante o conciliador ou mediador<sup>799</sup>.

Nesse caso, de se perquerir se, naquelas situações nas quais (por organização interna de cada Tribunal) houve determinação de que os acordos realizados em âmbito processual junto ao CEJUSC fossem homologados pelo respectivo juiz coordenador, o acordo processual também deveria sê-lo.

---

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 151-163, p. 154.

<sup>795</sup> Sobre o surgimento do princípio na doutrina alemã de Peter Schlosser no século XX, ver: CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, p. 142.

<sup>796</sup> “Tanto na hipótese de distribuição do ônus da prova como na de eleição de foro (além de outras espalhadas pelo Código), a produção dos efeitos pretendidos pelas partes dá-se *independente da concordância de terceiros*, dispensando, por isso, a necessidade de homologação judicial.” [grifos do autor]. (ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019, pp. 247-248).

<sup>797</sup> “Art. 357 [...] § 2º. As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 19 abr. 2021).

<sup>798</sup> “Art. 8º. Os tribunais deverão criar os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Centros ou CEJUSCs), unidades do Poder Judiciário, preferencialmente, responsáveis pela realização ou gestão das sessões e audiências de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, bem como pelo atendimento e orientação ao cidadão (Redação dada pela Emenda nº 2, de 09.03.16).” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010*. Anexo III, Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acesso em: 26 maio 2019).

<sup>799</sup> É o que se infere da leitura tanto do art. 8º, § 8º, II, Res. n.º 125/2010, CNJ (que possibilita o cômputo estatístico das homologações de acordos junto ao CEJUSC para o respectivo juiz coordenador), quanto do art. 9º, II, dessa Res. (que prevê competência do juiz coordenador do CEJUSC para homologar acordos nele entabulados, sem ressalva da competência se limitar a eventuais acordos realizados em fase pré-processual).

Acredita-se que, em se tratando de acordo processual, cujo objeto repercute na organização do processo destinado à adjudicação, de rigor que este seja submetido à homologação perante o juiz competente para julgamento meritório da causa. Com efeito, a medida praticada consensualmente pelas partes adentra à noção de gerenciamento do processo, o qual, como visto, se submete à permanente supervisão do juiz da causa nos termos do art. 139, CPC/15<sup>800</sup>. Esse deve persistir como diretor do processo, pronto a fazer valer a sua posição assimétrica sempre que entender ameaçado o devido processo legal<sup>801</sup>.

Admitir a homologação do acordo por outro juiz que não aquele com competência para a direção do processo (compreendidos os atos de impulso oficial e saneamento do feito<sup>802</sup>) parece violar o princípio do juiz natural. De fato, essas deliberações das partes que repercutem no controle tanto formal do processo quanto na fixação dos fatos *sub judice* e respectivas provas, devem ser analisadas pelo juiz apontado previamente pelo sistema processual como competente para a direção e adjudicação do processo.

Sobre o caráter absoluto da competência do juiz diretor do processo para a supervisão dos termos do consenso processual, de rigor a análise feita por Flávio Yarshell a respeito da competência para eventual ação anulatória de negócio jurídico processual, cuja *ratio iuris* pode ser aproveitada nesta discussão. Com efeito, segundo Yarshell:

Se for eventualmente proposta demanda para anular o negócio, a competência será do juízo perante o qual pendente o processo cujas regras o negócio pretende regular; ou, se ainda não instaurado, o órgão a quem competiria desse último conhecer. Não se trata apenas de tema prejudicial, a gerar conexão, e portanto, reunião de processos (CPC, art. 55). Conforme já realçado, a competência, nesse caso, é ditada por critério funcional: discutindo-se quais as regras devem prevalecer em dado processo, é do respectivo juízo a competência para determinar o que prevalecerá<sup>803</sup>.

<sup>800</sup> “O art. 139, *caput*, do CPC/2015, indica que compete ao juiz dirigir o processo, mantendo, assim, em termos, a regra do art. 125 do CPC/1973. Algo absolutamente natural, vez que apesar da mitigação do publicismo processual por alguns dispositivos do CPC/2015 (v.g. art. 190), o processo ainda permanece como instrumento estatal, público, de solução de conflitos.” (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O modelo presidencial cooperativista e os poderes e deveres do juiz do novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 137).

<sup>801</sup> MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*. 4ª ed. São Paulo: RT, 2019, pp. 102-103.

<sup>802</sup> “A direção do processo é exercida em primeiro lugar mediante o impulso oficial do procedimento, do qual a lei expressamente encarrega o juiz (CPC, art. 2º, parte final – o impulso oficial) [...] O juiz exerce, também, o poder-dever de direção do processo mediante a atividade de saneamento, que é por definição *inquisitiva* e, portanto, independe de provocação das partes. Sanear significa depurar o processo de imperfeições, deixando-o em condições para prosseguir sem questões processuais a resolver. Bem saneado o processo, resta somente produzir os meios de prova destinados ao julgamento das pretensões dos litigantes (mérito) e, naturalmente, se for o caso, julgar o mérito afinal.” [destaque do autor]. (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 9ª. ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2017, pp. 351-352).

<sup>803</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016, p. 90.

Hipótese mais complexa, entretanto, seria aquela em que a solução consensual das partes abarca questões de natureza material e processual. Aqui, poder-se-ia imaginar dupla homologação – uma pelo juiz coordenador, quanto à questão envolvendo o mérito da causa, e outra pelo juiz do processo, quanto ao acordo de natureza processual. Tal solução, contudo, se apresenta contraproducente na medida em que dois juízes e duas secretarias distintas – a do CEJUSC e da Vara Judicial –, procederiam não somente à apreciação do conteúdo do consenso das partes, mas à respectiva movimentação burocrática do feito.

Ademais, em situações limítrofes, poderia haver dúvidas se determinado consenso abarcou única e exclusivamente questão meritória, processual ou ambas. Esse cenário poderia ensejar “conflitos de competência” ou, até mesmo, insegurança jurídica diante de eventual futura alegação de nulidade do ato judicial de homologação.

Nesse cenário, *de lege ferenda*, o mais indicado seria que todas as homologações de consensos realizadas em sede processual fossem, necessariamente, encaminhadas ao juiz da causa, independentemente do conteúdo do consenso. Ao juiz coordenador restariam as atividades eminentemente administrativas de gestão do CEJUSC e de supervisão de conciliadores e mediadores<sup>804</sup>. A única competência jurisdicional que poderia lhe ser atribuída seria a de homologação dos acordos realizados em sede pré-processual<sup>805</sup>, para os quais não há discussão acerca de outro juízo competente<sup>806</sup>.

---

<sup>804</sup> Conforme já previsto nos incs. I e III do art. 9º da Resolução n.º 125/2010, CNJ.

<sup>805</sup> Não se adentra, aqui, na controvérsia acerca da efetiva natureza jurisdicional da decisão de homologação de acordo realizado pré-processualmente. Assume-se, assim, ao menos, a natureza de jurisdição voluntária. Nesse sentido, afirma Chiovenda: “A conciliação. A esta atividade de jurisdição voluntária deve-se acrescentar, na Itália, a que o Estado exerce para *prevenir* as lides, conciliando as partes. Considerando a importância da função de dirimir as lides, o Estado chamou-a a si [...]” (CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Tradução de J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, v. 2, 1943, p. 39).

<sup>806</sup> A fim de explicar o funcionamento das atividades pré-processuais desenvolvidas pelo CEJUSC, Rodrigo Dias e Luiz Antonio Ferreira esclarecem: “No setor pré-processual, qualquer pessoa pode comparecer, deduzir um conflito, que será encaminhado pelo servidor coordenador ao meio mais adequado para sua solução, diante dos métodos autocompositivos disponíveis. Minimamente, o CEJUSC deve disponibilizar a conciliação e a mediação, razão pela qual, depois do atendimento é agendada uma sessão e expedida uma carta convite a outra parte comparecer para fins da solenidade. Em sobrevivendo acordo, ele será homologado pelo juiz coordenador do CEJUSC e tem validade de título executivo judicial. Em havendo hipótese legal, o pré-processo é encaminhado ao Ministério Público para manifestação, previamente ao juízo de homologação.” (DIAS, Rodrigo R.; FERREIRA, Luiz Antonio. *Desvendando o CEJUSC para Magistrados – Cartilha*. Curitiba: Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos do Tribunal de Justiça do Paraná, 2018. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/documents/14797/0/E-BOOK+DESVENDANDO+O+CEJUSC.pdf/b02905b2-6894-e46a-6ba3-fd6601f05cf1>. Acesso em: 16 mar. 2021).



## 5.5 CONCILIAÇÃO JUDICIAL E CONSENSOS PROCESSUAIS NO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO

Como visto anteriormente, a conciliação é técnica de facilitação à negociação, caracterizada pela participação de terceiro facilitador imparcial, autorizado a fomentar o consenso por meio de sugestões à resolução do conflito. Da análise da legislação, ao conciliador foi reservado, no Brasil, uma abordagem eminentemente reducionista do conflito, o que se acredita decorra da pretensão sistêmica de se oferecer conciliação a uma quantidade massiva de casos (praticamente todos, à luz da *mens legis* do art. 334, CPC)<sup>807</sup>. Isso porque a ele (conciliador) devem ser dirigidas, preferencialmente, causas envolvendo relações efêmeras (traduzidas na inexistência de relação anterior entre as partes) para que promova sugestões de solução<sup>808</sup>.

Quando da análise do conflito para o seu tratamento consensual (itens 2.4 e 2.5, supra), observou-se que o sucesso da negociação para uma solução efetiva dependeria da sua releitura à luz das suas duas faces dinâmicas. Isso porque a limitação da análise do conflito às posições previamente estabelecidas pelos conflitantes reduziria o espaço tanto de redefinição da compreensão do conflito, quanto de identificação de interesses subjacentes aos deduzidos, para a criação de outras soluções possíveis além das pretensões já formuladas pelas partes<sup>809</sup>. Esse cenário redundaria em uma negociação dita posicional (*positional bargain*), em regra mais dificultosa para a ocorrência de consensos.

Embora não haja vedação ao conciliador empregar técnicas voltadas à redefinição do conflito<sup>810</sup>, perquirindo, inclusive, sobre os seus antecedentes ou, ausente relação prévia, projetando o potencial de uma relação futura<sup>811</sup>, fato é que a normativa brasileira,

<sup>807</sup> Ao discorrer sobre eventual pressão institucional por abordagens limitadas às posições prévias das partes durante a facilitação no contexto judicial, Riskin adverte: “*Sometimes, the expectations of a given program dictate an orientation; for example, narrow mediation tends to dominate many public programs with heavy caseloads.*” (RISKIN, Leonard L. Understanding mediators’ orientations, strategies and techniques: a grid for the perplexed. *Harv. Negot. L. Rev.*, v. 1, 1996, pp. 7-52, p. 36).

<sup>808</sup> É o que se depreende do art. 165, parágrafo 2º, do CPC.

<sup>809</sup> “*On the other hand, in some cases the narrow approach can increase the chance of impasse because it allows little room for creative option-generation or other means of addressing underlying interests.*” (RISKIN, Leonard L. Understanding mediators’ orientations... *Op. cit.*, p. 43).

<sup>810</sup> No sentido de que o facilitador deve estar preparado para utilizar de todas as estratégias que compõem as técnicas de conciliação e mediação, cuja escolha pode depender das especificidades do caso, Maria Cecília Asperti ressalta: “Mais importante do que se definir quais os casos devem ser remetidos à conciliação e quais à mediação é o oferecimento de cursos de capacitação que trabalhem as técnicas e abordagens atinentes a esses dois meios, munindo o conciliador/mediador de uma ‘caixa de ferramentas’ ampla e diversificada, capaz de auxiliá-lo nas mais diversas situações.” (ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. *A mediação e a conciliação de demandas repetitivas: os meios consensuais de resolução de disputas e os grandes litigantes do Judiciário*. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 176).

<sup>811</sup> “*Broadening the focus a bit, the mediation might consider more fundamental business interests, such as both firms’ need to continue doing business, make profits, and develop and maintain a good reputation.*”

inegavelmente, trabalha como uma visão preponderante de conciliador: a de um terceiro que afunila a análise do conflito pela avaliação das posições antagônicas dos conflitantes à luz de prognósticos sobre eventual solução adjudicada.

Nesse sentido, o Brasil teria concebido o conciliador como alguém que, na definição de Riskin<sup>812</sup>, adotaria uma facilitação de natureza avaliativa e com escopo estreito. *In verbis*:

*In very narrow mediations, the primary goal is to settle the matter in dispute through an agreement that approximates the result that would be produced by the likely alternative process, such as trial, without the delay or expense of using that alternative process. [...] Discussion would center on the strengths and weaknesses of each side's case and on how the judge or jury would determine the relevant issues of fact and law.*

Mesmo, porém, adotando viés restritivo de análise do conflito, fato é que, frustrado o consenso meritório (e, portanto, continuando, no todo ou em parte, o processo rumo à adjudicação), é possível que a facilitação do conciliador (ainda que limitada às pretensões e interesses externados) tenha descortinado alguns pontos de concordância, passíveis de ensejar a organização consensual de aspectos do processo. Com efeito, é de se esperar que, para medir a força dos argumentos das partes em relação à potencial decisão judicial sobre a causa, haja consensualidade ao menos a respeito do que se discorda, ou seja, de fatos e pretensões controvertidas. Nesse aspecto, é importante perceber que, para a identificação desses pontos de concordância, o conciliador prescinde de conhecimento jurídico.

Com efeito, para a delimitação dos fatos e pretensões sobre os quais as partes controvertem, não se fazem necessárias qualificações jurídicas. Nessa seara, o conciliador, mesmo não bacharel em Direito, por meio da técnica da paráfrase, pode confirmar quais são os acontecimentos que fundamentam as pretensões das partes e sobre os quais essas discordam. Da mesma forma, eventual consenso sobre a inclusão ou exclusão de partes pode decorrer da nova percepção do conflito (construída durante as negociações), a ensejar uma reflexão sobre quem ocupa os polos da ação. Tudo isso fruto de fatos e pretensões clareados pela comunicação facilitada pela conciliação.

Por outro lado, essa organização consensual de alguns aspectos do processo se dá sob a orientação dos advogados de ambas as partes<sup>813</sup>, o que garante tecnicidade ao consenso

---

(RISKIN, Leonard L. Understanding mediators' orientations, strategies and techniques: a grid for the perplexed. *Harv. Negot. L. Rev.*, v. 1, 1996, pp. 7-52, p. 19).

<sup>812</sup> RISKIN, Leonard L. Understanding mediators' orientations... *Op. cit.*, p. 19.

<sup>813</sup> A conciliação e a mediação realizadas judicialmente na pendência de um processo demandam a presença de advogado. É o que decorre do art. 103, *caput*, do CPC, e do art. 26 da Lei de Mediação. Ainda que assim não fosse, Didier Jr. bem assevera que a falta de representação de advogado em tema de natureza técnica seria

exarado e proteção às respectivas situações jurídicas. Nessa esteira, ressalta-se que os advogados não só representam um anteparo jurídico aos respectivos clientes, como também exercem função de grande relevo à Justiça. Por conta disso, o art. 6º do CPC prevê que os advogados possuem o dever de cooperação processual, entendida como consectário da boa-fé processual<sup>814</sup>. Assim, é de se esperar que os advogados rechassem posturas de chicana processual, voltadas a rodeios que buscam apenas retardar a prolação de decisão de mérito em tempo razoável<sup>815</sup>. Em outras palavras, identificados pontos de consenso na organização preparatória do processo à adjudicação, é dever dos advogados apresentar esses consensos.

Não se nega, contudo, que haja temas processuais mais técnicos, para os quais a sugestão de consenso pelo conciliador dependa de alguma formação jurídica. É o caso, por exemplo, de discussões afetas ao ônus probatório e à prova necessária. Nesse cenário, duas hipóteses se afiguram possíveis. A primeira é que o conciliador seja, sim, bacharel em Direito, podendo exercer o seu papel de facilitador avaliativo mediante apresentação de sugestões jurídicas. Em verdade, a prática forense é indicativa de grande número de conciliadores formados em Direito. A segunda é que, mesmo o conciliador desconhecendo o direito, a utilidade de algumas provas pertence a um grau profano de conhecimento.

De fato, em uma ação de reparação por danos materiais, a discussão das partes pode ter como cerne não só a responsabilidade em si (a depender de eventual interpretação da norma aplicável), mas o próprio valor de eventual indenização. Nesse caso, supõe-se que qualquer conciliador possa enxergar em uma avaliação técnica quantitativa (por exemplo, na avaliação imobiliária, no cálculo da contadoria, ou mesmo nos orçamentos de um mesmo serviço) uma produção probatória necessária e passível de consenso entre os litigantes.

Nesse caso, a vantagem é discutir tanto a antecipação da realização dessa prova (a favorecer eventual acordo meritório na sequência) como até mesmo a escolha do “perito” e o ônus econômico de sua “perícia” (elidindo eventuais discordâncias futuras sobre a escolha de perito e respectivo honorário pericial).

---

forte indício de vulnerabilidade (DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, p. 36).

<sup>814</sup> “Finalmente, do ponto de vista ético, o processo pautado pela colaboração é um processo orientado pela busca tanto quanto possível da verdade e que, para além de emprestar relevo à boa-fé subjetiva, também exige de todos os seus participantes a observância da boa-fé objetiva (art. 5º, CPC), sendo igualmente seu destinatário o juiz, tendo como objetivo produzir decisões justas.” (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. São Paulo: RT, 2015, p. 101).

<sup>815</sup> “Aliás, os participantes do processo não poderiam ter comportamento diverso, na medida em que a finalidade da jurisdição é a realização da justiça rápida e eficaz. [...] é fundamental que exista um vínculo de cooperação entre todos que participam da atividade jurisdicional, sem o qual dificilmente as suas finalidades poderiam ser alcançadas.” (CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. Da cooperação. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al (Coords.). *Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015, p. 71).

É o que tem ocorrido, por exemplo, no seio do Projeto “Eficiência na Judicialização da Saúde Suplementar”, do Tribunal de Justiça do Paraná, idealizado pela juíza Vanessa Jamus Marchi<sup>816</sup>. Por meio do referido projeto, inicialmente é firmado um convênio entre o Tribunal de Justiça e as Operadoras de Saúde Suplementar que tenham interesse em aderir à iniciativa. Há, nesse convênio, a concordância das Operadoras em custear as perícias médicas entendidas necessárias (dentre as constantes do convênio<sup>817</sup>), desde que o segurado concorde com a nomeação de perito dentro de rol previamente cadastrado junto ao Tribunal.

Por outro lado, para fazer parte do rol do projeto, o perito escolhido deve concordar com os honorários fixados na tabela de honorários constante do referido convênio. Ao que se percebe, há dois negócios jurídicos envolvendo a organização processual. Inicialmente, há um negócio jurídico processual institucional entre o Tribunal de Justiça e a Operadora de Saúde Suplementar acordante<sup>818</sup>. Em um segundo momento, busca-se, caso a caso, a formação de negócio jurídico processual entre as partes de cada processo para a realização da perícia (em nítida atividade de gerenciamento consensual do processo). Esse consenso pode ocorrer a qualquer tempo no processo, inclusive na fase do art. 334 do CPC, momento que tem se demonstrado muito profícuo a esses acordos.

Fato é que, se o conciliador é visto pelo sistema jurídico brasileiro como um terceiro, cuja sugestão de solução para o caso é valorada pelas partes, o valor dessa sugestão não deve residir única e exclusivamente na perspectiva de eventual conhecimento jurídico do conciliador (já que este não é sequer obrigatório<sup>819</sup>). Com efeito, não se pode negar ao

---

<sup>816</sup> A descrição pormenorizada do projeto, bem como todos os documentos necessários à sua participação, constam arquivados no Sistema Eletrônico de Informações (SEI) do Tribunal de Justiça do Paraná, sob o n.º 0015327-45.2019.8.16.6000.

<sup>817</sup> As perícias abarcadas pelo convênio seriam, segundo a cláusula 4ª do modelo de convênio: “As perícias, simples ou complexas, entendidas estas como as que abrangem mais de uma área de conhecimento, serão discriminadas nos negócios jurídicos processuais e referem-se às questões envolvendo Medicina baseada em evidência [...] opinião e planos de tratamento médico/multidisciplinar em contratos de planos de saúde suplementar, excluindo-se matéria relativa a erro médico, salvo se houver prévia concordância do perito nomeado ou eleito pelas partes.”

<sup>818</sup> Esse negócio jurídico formulado de forma institucional com o Tribunal de Justiça e um litigante repetitivo, pode ser entendido como exemplo de “protocolo de procedimento”, conforme explicado em: CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodium, 2020, pp. 264-266.

<sup>819</sup> É o que se depreende claramente do art. 167 do CPC, principalmente de seu *caput* e parágrafos 1º e 5º, *in verbis*: “Art. 167. Os conciliadores, os mediadores e as câmaras privadas de conciliação e mediação serão inscritos em cadastro nacional e em cadastro de Tribunal de Justiça ou de Tribunal Regional Federal, que manterá registro de profissionais habilitados, **com indicação de sua área profissional**.”

§ 1º. **Preenchendo o requisito da capacitação mínima, por meio de curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular definido pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça**, o conciliador ou o mediador, com o respectivo certificado, poderá requerer sua inscrição no cadastro nacional e no cadastro de Tribunal de Justiça ou de Tribunal Regional Federal.

[...] § 5º. Os conciliadores e mediadores judiciais cadastrados na forma do *caput*, **se advogados**, estarão impedidos de exercer a advocacia nos juízos em que desempenhem suas funções.” [grifos nossos]. (BRASIL.

conciliador um valoroso conhecimento decorrente de outras áreas de formação, ou mesmo da sua prática e experiência como conciliador<sup>820</sup>.

Por fim, ambas as partes estarão acompanhadas de seus advogados, e nada impede que esses avancem na discussão de temas jurídicos mais técnicos, até mesmo em relação a condições da ação e pressupostos processuais, observada a ressalva de que caberá ao juiz decidir, *a posteriori*, se houve transbordamento do campo do autorregramento processual das partes, como já trabalhado anteriormente (item 4.2).

Nesse último caso (de consenso sobre matérias processuais não transacionáveis), porém, o magistrado poderá confirmá-lo caso concorde com o encaminhamento dado consensualmente pelas partes. A situação ensejaria o benefício de não ter tido o dispêndio de tempo e nem de recursos (materiais e humanos) necessários à intimação das partes, suas manifestações e, conseqüentemente, à decisão judicial. Da mesma forma, afastar-se-ia eventual irresignação de quaisquer dos litigantes.

Ademais, a presença de um terceiro facilitador (que possa formular sugestões de consensos sobre aspectos da organização do processo rumo à adjudicação) tende a facilitar a comunicação não só entre as partes, mas, também, entre essas e seus respectivos advogados. Com efeito, fazer propostas sobre o processo pode significar constrangimento à parte e respectivo advogado (que podem temer que sua manifestação seja entendida como alguma confissão, sinal de debilidade ou insegurança processual pela outra parte).

Por outro lado, pode haver constrangimentos ao advogado em relação à própria parte que representa. Isso ocorre, por exemplo, quando o causídico receia ser mal visto pelo cliente ao apontar a existência de eventuais inconsistências na percepção de seu representado, quer quanto aos fatos controvertidos ou quanto às provas que pretende produzir, ou ao que a parte espera enquanto *iter* processual e provimento jurisdicional<sup>821</sup>. Por essas razões, a conciliação se afigura um momento profícuo à realização do gerenciamento consensual do processo.

---

*Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 19 abr. 2021).

<sup>820</sup> Discorrendo sobre mediação avaliativa (instituto que mais se aproxima do conceito brasileiro de conciliação), Riskin assevera: “*The mediator who evaluates assumes that the participants want and need her to provide some guidance as to the appropriate grounds for settlement – based on law, industry practice or technology – and that she is qualified to give such guidance by virtue of her training, experience, and objectivity.*” (RISKIN, Leonard L. Understanding mediators’ orientations, strategies and techniques: a grid for the perplexed. *Harv. Negot. L. Rev.*, v. 1, 1996, pp. 7-52, p. 24).

<sup>821</sup> “*The evaluative mediator, by providing assessments, predictions, or directions, removes some of the decision-making burden from the parties and their lawyers. In some cases, this makes it easier for the parties to reach an agreement.*” (RISKIN, Leonard L. Understanding mediators’ orientations... *Op. cit.*, p. 44).

## 5.6 MEDIAÇÃO JUDICIAL E CONSENSOS PROCESSUAIS NO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO

Como abordado anteriormente, a mediação é uma técnica de facilitação à negociação, caracterizada pela participação de terceiro facilitador imparcial, cujo principal traço de diferenciação com o conciliador reside na sua vedação à promoção de sugestões de solução para o conflito. Esse detalhe, entretanto, repercute drasticamente nas estratégias utilizadas pelo mediador em comparação ao conciliador, especialmente durante a sua tentativa de facilitação da negociação entre as partes.

No Brasil, foi reservado ao mediador uma abordagem ampla do conflito, buscando ajudar as partes a reconstruírem as duas faces dinâmicas do conflito (emoções, percepções e comportamentos de um lado e, de outro, a evolução dos estágios de identificação, culpabilização e pretensão). O legislador deixou claro no parágrafo 3º do artigo 165, CPC, a importância de o mediador fomentar a busca por interesses subjacentes aos externados. De fato, se ao mediador não é permitido oferecer soluções, seu esforço não pode ser voltado à avaliação das posições dos conflitantes, mas, sim, à redefinição do conflito para eles.

A ideia adotada pela legislação brasileira, portanto, é a de que o objetivo da mediação é incentivar negociações integrativas pelas partes. Daí o legislador sugerir a aplicação da mediação aos conflitos em que existe relação prévia entre os conflitantes<sup>822</sup>. Isso porque nesses há maior espaço para se trabalhar não só as faces do conflito, como a existência de interesses além dos constantes das pretensões exaradas. Na categorização de Riskin, o mediador brasileiro se caracterizaria como “*facilitative-broad*”:

*The facilitative-broad mediator's principal strategy is to help the participants define the subject matter of the mediation in terms of underlying interests and to help them develop and choose their own solutions that respond to such interests. In addition, many facilitative-broad mediators will help participants find opportunities to educate or change themselves, their institutions, or their communities*<sup>823</sup>.

Há, para tanto, certas estratégias presentes na mediação que, embora não sejam vedadas na conciliação, são tidas como mais utilizáveis pelo mediador, justamente pela sua

---

<sup>822</sup> Segundo o art. 165, § 3º, CPC: “O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.” (BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 19 abr. 2021).

<sup>823</sup> RISKIN, Leonard L. Understanding mediators' orientations, strategies and techniques: a grid for the perplexed. *Harv. Negot. L. Rev.*, v. 1, 1996, pp. 7-52, p. 32.

maior propensão a resultados ligados à negociação dita integrativa. Vale dizer, negociações voltadas à revisão das posições dos conflitantes, de forma que não mais discutam sobre a força dessas, mas, sim, sobre a ampliação de seus interesses. Como os interesses de cada parte podem ser valorados de formas diferentes por cada qual, eles permitem a construção de consensos criativos sem a sensação de concessão de algo mutuamente valorado<sup>824</sup>.

De acordo com Carlos Eduardo de Vasconcelos, o procedimento de mediação se divide em basicamente seis etapas. A primeira delas é caracterizada pela apresentação e esclarecimento aos envolvidos acerca da mediação, suas características, princípios e finalidade. Na sequência (na segunda etapa), o mediador ouve, de forma atenta e receptiva (escuta ativa) a narrativa de cada uma das partes para o conflito apresentado à mediação. Na terceira, o mediador faz um resumo, com suas palavras, das questões a serem resolvidas, de forma a construir uma única narrativa que incorpore as narrativas de ambas as partes. Já na quarta etapa há a busca pela identificação das reais necessidades das partes, ou seja, dos seus interesses por trás das pretensões deduzidas. Na etapa seguinte (quinta), o mediador incentiva os conflitantes à criação de opções para a satisfação dos interesses identificados, privilegiando o livre e informal fluxo de ideias (*brain storm*). Por fim, na sexta e última etapa, há a elaboração do termo final de mediação, o qual pode ou não conter um acordo (integral ou parcial) sobre o conflito<sup>825</sup>.

Tais atividades, divididas em seis etapas, expressam um conteúdo relativamente comum e uniforme na prática da mediação. Com efeito, na doutrina francesa, se encontra o desenvolver dos mesmos conteúdos, mas divididos em três etapas. Assim, na primeira, consta a apresentação dos envolvidos no procedimento e a colheita das respectivas visões sobre o conflito<sup>826</sup>. Já na segunda etapa ocorre a identificação dos interesses dos conflitantes,

---

<sup>824</sup> Nesse sentido: “*The principle underlying such an approach is that unearthing a great number of the actual needs of the parties will create more possible solutions because not all needs will be mutually exclusive. As a corollary, because not all individuals value the same things in the same way, the exploitation of differential or complementary needs will produce a wider variety of solutions which more closely meet the parties’ needs.*” (MENKEL-MEADOW, Carrie. *Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving.* *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842, p. 795).

<sup>825</sup> VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017, pp. 209-216.

<sup>826</sup> “*La première est de fait souvent inévitable: après l’introduction du médiateur, les parties – et éventuellement leurs conseils – sont toujours invitées à exposer leur vision du problème et à préciser l’objet du différend tel qu’elles le perçoivent. Cette confrontation initiale permet aux médiateurs comme au médiateur de prendre la mesure du passé, du passif et de l’état d’esprit actuel des uns et des autres.*” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: LITEC, 2004, p. 45).

num processo conhecido como de decantação dos aspectos subjetivos e emocionais<sup>827</sup>. Por fim, na terceira etapa, o mediador encoraja a criatividade na invenção de soluções<sup>828</sup>.

Na doutrina americana percebe-se a representação do mesmo conteúdo dividido em estágios muito semelhantes. Para Menkel-Meadow, Love e Schneider, a primeira fase seria caracterizada pela apresentação do mediador e sua avaliação (juntamente com as partes) sobre quem deveria participar da mediação<sup>829</sup>. Em um segundo momento haveria a oportunidade para que as partes descrevessem, cada qual, o conflito ao mediador. Nesse instante, o mediador já estaria atento à forma como as partes identificam o conflito<sup>830</sup>. Na terceira etapa, o mediador buscaria identificar com as partes os interesses envolvidos de forma objetiva, sem influência de percepções subjetivas<sup>831</sup>.

Na sequência, na quarta fase, o mediador seria responsável por empregar técnicas que garantissem um local seguro de fala e expressão aos conflitantes, a fim de que eles pudessem relativizar as posições inicialmente assumidas por meio da desmistificação de visões e preconceitos, bem como pela suavização de sentimentos, como culpa e raiva<sup>832</sup>. Diferentemente dos outros autores, Menkel-Meadow, Love e Schneider mencionam a quinta etapa como estágio da mediação com uma estratégia em particular, o *caucus*. Por meio dele, o mediador se encontra separadamente com cada parte, garantindo confidencialidade a todo conteúdo compartilhado individualmente com o mediador<sup>833</sup>. Finalmente, na sexta etapa, haveria o encerramento da mediação com eventual redação de um acordo entre as partes<sup>834</sup>.

---

<sup>827</sup> “[...] la deuxième phase consiste à opérer une décantation des aspects émotionnels et subjectifs pour amener les interlocuteurs à une approche de plus en plus objective de leurs intérêts et besoins réels.” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: LITEC, 2004, p. 46).

<sup>828</sup> “C’est donc le moment de la recherche des voies et moyens pour traduire en propositions pratiques plausibles l’amorce d’entente déjà obtenue.” (D’ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation... Op. cit.*, p. 47).

<sup>829</sup> “The mediator must consider a variety of issues prior to the start of a mediation session. Among those issues are choosing participants, assessing whether participants have special needs, deciding what procedural issues need to be addressed, and setting the stage.” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, pp. 219-220).

<sup>830</sup> “Once the mediator has set the stage and delivered an opening statement, she asks the parties to describe the matter that brought them to mediation. As the mediator listens to the parties and urges them to listen to each other, she is looking for elements of the conflict that will be constructive in developing a better understanding among the parties, that may generate ideas for resolution, and that might become agreed upon commitments.” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice... Op. cit.*, p. 225).

<sup>831</sup> “After identifying those matters, the next challenge is framing the issues in a neutral manner and inviting discussion by all parties without making any party defensive.” (MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice... Op. cit.*, p. 234).

<sup>832</sup> MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice... Op. cit.*, pp. 235-236.

<sup>833</sup> MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice... Op. cit.*, p. 245.

<sup>834</sup> MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice... Op. cit.*, p. 248.



É difícil, pois, imaginar como, após todas essas fases de desenvolvimento da mediação (principalmente daquelas nas quais as partes verbalizam sua visão do conflito, suas causas e suas pretensões), bem como depois da etapa na qual se busca a construção de soluções objetivas, não haja, no mínimo, a identificação consensual dos fatos controvertidos e das pretensões buscadas. Tais consensos são muito facilitados pela confidencialidade sobre as discussões realizadas, baseadas em sentimentos, interesses egoísticos e outras manifestações que, embora constrangedoras às partes, podem repercutir no seu comportamento processual. E, talvez, jamais viessem à tona na frente do juiz, em face do legítimo receio de prejulgamento.

Ademais, discussões acerca da organização do processo em sede de mediação com a presença dos advogados de ambas as partes são valiosas. Isso porque combinam interesses metaprocessuais das partes com o papel técnico do advogado<sup>835</sup>. Assim, de um lado, os advogados, ao participarem da construção da solução técnica, têm reafirmado não só seu valor profissional, como a necessidade de sua assessoria<sup>836</sup>. E, de outro, sua análise jurídica está em consonância com os reais interesses de seu cliente (os quais não devem ser presumidos, nem podem ser entendidos como única e somente os processualmente externados na pretensão)<sup>837</sup>.

Fato é que, ao se socorrer dessa estratégia, a mediação passa a ser um local seguro para discutir a organização processual à luz de outros interesses que não exclusivamente a argumentação das posições das partes. Assim, é possível que a escolha sobre formação ou não de um litisconsórcio facultativo, a apresentação ou não de uma reconvenção, a suscitação de incompetência relativa, a prova a ser realizada (bem como seu momento e forma de realização) e outras tantas escolhas processuais (quer sobre situação processual, quer sobre procedimento) sejam orientadas por interesses outros que não a exclusiva percepção técnico-jurídica do advogado acerca da melhor forma de se argumentar a posição de seu cliente<sup>838</sup>.

---

<sup>835</sup> “Nesta primeira etapa o mediador: [...] c) Quando houver a presença de advogado(s), enaltece e destaca a importância de se poder contar com a colaboração e orientação desses profissionais no esclarecimento de dúvidas jurídicas que possam surgir.” (VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017, p. 209).

<sup>836</sup> “It can give them and their lawyers a greater feeling of participation and more control over the resolution of the case. They can fine-tune the problem-definition and any resulting agreement to suit their interests.” (RISKIN, Leonard L. Understanding mediators’ orientations, strategies and techniques: a grid for the perplexed. *Harv. Negot. L. Rev.*, v. 1, 1996, pp. 7-52, p. 45).

<sup>837</sup> MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006, p. 157.

<sup>838</sup> É preciso considerar outras consequências produzidas pela decisão e pelo processo decisório, entre as quais têm grande peso na missão aquelas ligadas a saber se a tutela jurisdicional atingiu suas finalidades. Nesse sentido, é necessário tomar em consideração uma variada gama de objetivos, como aqueles exemplificados anteriormente. Na avaliação de um determinado instrumento ou medida processual, portanto, não importa saber

De fato, as discussões de um casal em divórcio, por exemplo, podem passar pela dúvida acerca da paternidade de um filho comum. A prova de DNA tende a ser tecnicamente a mais indicada, e nada impede um consenso sobre a sua realização na audiência do art. 334, CPC. A promoção de uma negociação mais profunda, entretanto, pode levar até mesmo à desistência consensual na produção dessa prova, como meio de se preservar uma paternidade socioafetiva identificada. Nesse cenário, é de se supor que qualquer mediador possa enxergar na prova pericial de DNA uma produção probatória que pode ser objeto de consenso entre os litigantes, tanto para a sua realização quanto para a não realização. A vantagem é que se pode discutir elementos como a sua produção antecipada (a favorecer eventual acordo meritório na sequência), e seu custo (agilizando sua produção, já que, nesse caso, restariam ausentes dissensos sobre valores, podendo, até mesmo, restar estabelecido um ônus econômico pela sua realização distinto daquele decorrente do ônus legal de sua produção).

Nesses casos probatórios não haveria razão para se imaginar que, respeitada a vedação ao fornecimento de soluções à resolução propriamente do mérito, o mediador não pudesse, eventualmente, sugerir, como instrumento de facilitação da negociação, a produção ou antecipação de uma prova. Essa circunstância, por si só não parece transgredir a vedação a sugestões de solução para o conflito porque não trata propriamente da solução do mérito<sup>839</sup>.

De fato, não se trata de sugerir uma forma de acomodação de interesses, mas, sim, de sugerir um comportamento favorável à continuidade da negociação. Com efeito, a antecipação de uma prova pode acarretar nova rodada de mediação que, diante das novas informações colhidas pelas partes, permitiria, a elas próprias, chegar à conclusão acerca da melhor forma de resolver seu conflito.

---

apenas se a decisão judicial foi produzida com um menor custo, em um prazo mais reduzido e em condições de ser inteiramente levada a termo. [...] A efetividade da tutela jurisdicional, portanto, há de ser aferida levando em conta, também, outros elementos, como a capacidade do órgão jurisdicional em conhecer corretamente os fatos apresentados, de mediar e conciliar posições conflitantes, de perceber a verdadeira necessidade das partes e responder às suas expectativas pessoais, de considerar todo o conjunto de argumentos aduzidos, de incentivar condutas positivas das partes (em relação à instrução probatória e à execução do julgado), e de considerar as repercussões finais da decisão produzida (em relação aos sujeitos diretamente envolvidos e, também, à sociedade), entre outros fatores que dimensionam a totalidade dos resultados a serem produzidos pela prestação jurisdicional.” (SALLES, Carlos Alberto de. A instrumentalidade metodológica do processo. In: SIMONS, Adrian *et al.* (Orgs.). *Estudos em homenagem a Ada Pellegrini Grinover e José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 300).

<sup>839</sup> Nessa linha, é possível reconhecer que mesmo em uma mediação “*facilitative-broad*”, caracterizada pela ausência de sugestões do mediador (modelo brasileiro), é possível, em alguma medida, alguma sugestão, como expressa Riskin: “*Thus, some mediators with predominantly facilitative-broad orientations might provide evaluations in order to achieve specific objectives consistent with their overall approach.*” (RISKIN, Leonard L. Understanding mediators’ orientations, strategies and techniques: a grid for the perplexed. *Harv. Negot. L. Rev.*, v. 1, 1996, pp. 7-52, p. 37).

Uma ação de alimentos, em que se vislumbra legalmente a responsabilidade subsidiária dos genitores do alimentante (progenitores do alimentando), pode não prosseguir à sua inclusão no polo passivo da ação em virtude da existência de interesse na manutenção da relação afetiva entre eles e o alimentando. Ou mesmo pela percepção de ausência de sua efetiva responsabilização moral pela dívida do filho (alimentante), o que realça a importância da culpabilização (*blaming*) enquanto estágio de evolução do conflito para o gerenciamento do processo.

Mesmo, porém, em matéria empresarial, a mediação também se mostra proveitosa à organização consensual do processo. Com efeito, para além das hipóteses em que a disputa empresarial transpassa questões de família, como no caso das empresas familiares, tem-se que a mediação empresarial “ajuda as partes a efetivamente identificarem os pontos da controvérsia e, por vezes, a afunilar o escopo do litígio”<sup>840</sup>.

Com efeito, a base do sucesso da mediação reside, em grande parte, no aporte comunicativo do mediador, não só na reconstrução da compreensão do conflito, como, também, na identificação de outros interesses-chave às partes para o encaminhamento da disputa<sup>841</sup>. Assim, de rigor reconhecer que, independentemente da matéria da causa, o mediador fomenta a reflexão sobre outros interesses (inclusive empresariais) que, inegavelmente, podem repercutir na organização processual.

Mesmo sob uma ótica estritamente econômica, escolhas processuais estão intimamente relacionadas com o tempo e o custo do processo. Custo não só econômico, mas, também, de oportunidade, de imagem, relacional, etc. O mediador goza de um lugar privilegiado de fala para ensejar essas reflexões e, portanto, propiciar um gerenciamento consensual do processo, independentemente da natureza da disputa.

---

<sup>840</sup> FALECK, Diego. Mediação empresarial: introdução e aspectos práticos. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 42, jul./set. 2014, pp. 263-278 [acesso digital não paginado].

<sup>841</sup> “Mediadores empresariais tendem a ser mais pragmáticos e adaptáveis às necessidades das partes e da disputa. A prática demonstra que a flexibilidade, a experiência com casos comerciais e a mentalidade voltada para os negócios de um mediador são fundamentais para a sua atuação em disputas comerciais.” (FALECK, Diego. Mediação empresarial... *Op. cit.*, pp. 263-278 [acesso digital não paginado]).



## 6 REPERCUSSÃO DO TRATAMENTO CONSENSUAL DO CONFLITO NO GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO – ANÁLISE EMPÍRICA

O gerenciamento consensual do processo pressupõe que a organização processual, ao invés de ser exercida de forma impositiva pelo juiz (em decorrência do seu poder de direção do processo), decorra da construção de consensos entre as partes (com ou sem a participação judicial direta). Conforme delimitado anteriormente, o gerenciamento consensual do processo abarca todos os atos processuais consensualmente praticados na preparação do feito para a solução definitiva do conflito. No item 2.4 observou-se que a consensualidade é orientada pela forma como os conflitantes compreendem o conflito e pela maneira como decidem se comportar diante dele. A pura natureza material ou processual do objeto do conflito é, portanto, menos relevante para as técnicas que promovem a consensualidade (conciliação e mediação) do que a compreensão e o comportamento das partes diante do conflito.

Ainda, conforme observado no item 5.1, a conciliação e a mediação, quando realizadas com a efetiva participação das partes e seus advogados, em observância à busca da verdadeira compreensão do conflito (em suas duas faces dinâmicas), propiciam a identificação das reais pretensões (interesses) dos conflitantes, bem como dos fatos que deram causa à disputa e, desses, os que efetivamente se mantêm controvertidos. Ademais, ensejam o encontro de interesses outros (inclusive não jurídicos) que podem influenciar nas escolhas de comportamentos processuais das partes.

Em assim sendo, de se pressupor, também, o caminho facilitado à realização de outros consensos sobre a ordenação do processo rumo à adjudicação, como, por exemplo, sobre a atividade probatória. Principalmente, quando há o engajamento das partes em cenários de negociação integrativa (item 2.5.1), em que elas passam a se enxergar “lado a lado, atacando o problema, não uns aos outros”<sup>842</sup>.

Mesmo quando o objeto do acordo envolva matérias às quais o juiz não esteja vinculado, por eventual natureza indisponível da questão processual acordada, a consensualidade teria o condão de, no mínimo, adiantar o posicionamento das partes sobre a questão, o que seria um ganho para a eficiência processual. Com efeito, caso verificada matéria de ordem pública pelo juiz, ainda que de ofício, os conflitantes terão que ser

---

<sup>842</sup> FISHER, Roger; URY, William. *Como chegar ao sim: como negociar acordos sem fazer concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. 3ª ed. Rio de Janeiro: Solomon, 2014, p. 35.

intimados a se manifestar a respeito, antes de qualquer decisão judicial, como decorrência dos princípios da boa-fé processual, da cooperação e da vedação à decisão surpresa.

Nesses casos, porém, em que as partes, pelo consenso, já adiantaram o seu posicionamento sobre a questão processual indisponível, poder-se-ia cogitar a dispensa de intimação específica para se manifestarem a respeito. Ademais, nada impede que o juiz concorde com a solução dada pelas partes, economizando tempo e recursos materiais e humanos não só com intimações e prazos para manifestação das partes, como, também, com atividades judiciais e cartoriais envolvidas tanto na confecção da decisão, quanto na eventual insurgência recursal.

Nesse contexto, foram formuladas três séries de análises empíricas qualitativas voltadas ao fornecimento de dados indicativos da eficiência da conciliação e da mediação, como oportunidades à realização do gerenciamento consensual do processo, em comparação à negociação direta pelas partes ou àquela facilitada pelo juiz da causa.

A primeira série de análises, voltada mais à relação entre a compreensão do conflito pelas partes e as suas escolhas processuais, foi realizada por meio da observância de feitos que tramitam na Vara de Família, Infância e Juventude do Foro Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba-PR. Como será visto adiante, nesses locais foi oportunizada às partes uma abordagem interdisciplinar do conflito, com auxílio da área da Psicologia.

Já as outras duas séries de análises tiveram como base os dados estatísticos produzidos por dois Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, do Tribunal de Justiça do Paraná, e respectivas Varas Judiciais por eles atendidas. Os Centros foram: a) o Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba (CEJUSC-Cível); e b) o Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Vara de Família, Infância e Juventude do Foro Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba (CEJUSC-CIC).

A realização dessas pesquisas teve por objetivo fornecer indícios empíricos a respeito das seguintes hipóteses:

1. A consensualidade das partes sobre a organização processual rumo à adjudicação depende das suas emoções, percepções e comportamentos em face do conflito.
2. As técnicas de conciliação e mediação, empregadas por terceiro facilitador e sob a garantia da confidencialidade, ao trabalharem a modificação das emoções, percepções e comportamentos das partes, têm potencial para ensejar consensos não somente sobre o mérito, como, também, sobre a própria organização processual.

3. Os consensos propiciados pela conciliação e pela mediação judiciais em matéria processual podem representar ganhos de eficiência para o gerenciamento do processo mesmo em situações nas quais o juiz não esteja a eles vinculado.

Reconhece-se, entretanto, que muitas são as variáveis que permeiam tais hipóteses, não sendo possível tomar todas em consideração. Os resultados das pesquisas empíricas são limitados pelas escolhas e aproximações metodológicas<sup>843</sup>. O próprio reconhecimento das implicações da subjetividade na definição do conflito, enquanto resultado dinâmico de emoções, percepções e comportamentos, impede uma tabulação que permita resultados absolutamente nítidos, daí a natureza qualitativa de todas as pesquisas ora realizadas<sup>844</sup>. A exatidão dos achados, portanto, limita-se aos parâmetros da metodologia aplicada.

#### 6.1 PRIMEIRA SÉRIE DE ANÁLISE EMPÍRICA – RELAÇÃO ENTRE A COMPREENSÃO DAS PARTES SOBRE O CONFLITO E OS COMPORTAMENTOS PROCESSUAIS ADOTADOS

A redefinição do conflito para além do que objetivamente foi deduzido em juízo (como pedido e causa de pedir) está na base do tratamento consensual buscado pela conciliação e pela mediação. Daí que, no item 2.4, o conflito foi abordado como um fenômeno dinâmico que abarca emoções, percepções e comportamentos em uma escalada progressiva pelas fases: de identificação do dano; de culpabilização de seu suposto causador; e da consequente formulação de pretensão em face deste (*naming, blaming, claiming*, respectivamente).

A busca pela construção de consensos pelas partes, portanto, depende de uma análise que transcende os parâmetros estritamente jurídicos da demanda, e depende da compreensão do conflito pela ótica, muitas vezes, leiga dos conflitantes. Buscando aferir a existência de relação entre a compreensão leiga do conflito pelas partes e os comportamentos adotados processualmente por elas, foram analisados dois projetos de abordagem interdisciplinar para casos em tramitação perante a Vara de Família, Infância e Juventude do Foro Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba-PR: um envolvendo o Núcleo de Prática

---

<sup>843</sup> “Sendo assim, quando se fala em regularidades dos processos sociais, estas pouco ou nada têm que ver com as regularidades registradas na natureza. Isso porque o social está embebido da autodeterminação humana que comanda as relações e processos, dando-lhes a dimensão da imprevisibilidade, fator com o qual a análise do social há de contar sempre.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no Direito*: pelos caminhos do conhecimento e da invenção. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 5).

<sup>844</sup> “Vale acrescentar que a pesquisa qualitativa se debruça sobre o sentido dos comportamentos humanos, que se encontram embebidos de valores, crenças, paixões e outros elementos que podem ser identificados como fatores de motivação das ações e reações humanas.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no Direito... Op. cit.*, p. 8).

em Psicologia da Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUC-PR, campus de Curitiba; e outro, a Universidade Positivo – UP, por meio dos seus cursos de Direito e Psicologia. Ambos os projetos tiveram tanto a sua metodologia como a sua autorização de realização documentadas nos procedimentos administrativos arquivados junto ao Sistema Eletrônico de Informações (SEI) do Tribunal de Justiça do Paraná, sob os números 0013052-55.2021.8.16.6000 (PUC-PR) e 0024557-48.2018.8.16.6000 (UP).

### **6.1.1 Projeto Oficina de Parentalidade – Núcleo de Assessoria Psicossocial do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba (NAP-CIC) e Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR)**

O primeiro projeto, identificado como “Oficina de Parentalidade”, foi realizado em duas oportunidades. A primeira, ao longo do mês de agosto de 2019, sob a denominação “Oficina de Parentalidade Fortalecendo Laços”; e, a segunda, durante os meses de outubro e novembro de 2019, identificada como “Oficina de Parentalidade Além de Nós”. Ao todo, ambas as edições da Oficina de Parentalidade ofereceram a possibilidade de tratamento interdisciplinar e voluntário de seus conflitos a 41 (quarenta e uma) partes de 20 (vinte) feitos em tramitação na Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba.

Esse tratamento se deu por meio de encontros em que alunos do curso de Psicologia da PUC-PR promoviam atividades coletivas com os litigantes sobre parentalidade responsável na sede do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba. As atividades eram supervisionadas localmente pelas psicólogas atuantes no Núcleo de Assistência Psicossocial do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba (NAP-CIC).

O objetivo do trabalho era “promover reflexões acerca dos fatores envolvidos na boa prática parental com vistas à prevenção de conflitos familiares e melhor desenvolvimento psicossocial dos filhos”. As atividades desenvolvidas buscavam apresentar diferentes estilos parentais, fortalecendo vínculos entre pais e filhos/mães e filhos a fim de chamar a atenção à prevenção de possíveis danos psicossociais no desenvolvimento das crianças e adolescentes como consequência do conflito das partes. Os encontros promoveram a diferenciação entre parentalidade e conjugalidade, mobilizando a autopercepção a respeito das dificuldades na atuação da coparentalidade, elencando possibilidades de resolução de



conflitos entre os responsáveis pela criança e/ou adolescente. Buscou-se, também, esclarecer os litigantes sobre a necessidade de prevenir o desenvolvimento de alienação parental<sup>845</sup>.

A metodologia consistia na realização de oficinas com pais, avós, tios e familiares extensos, cujos processos eram indicados pela equipe do Núcleo de Assessoria Psicossocial da Vara de Família, Infância e Juventude da Cidade Industrial de Curitiba-PR<sup>846</sup>. A indicação seguia a percepção das psicólogas atuantes no NAP-CIC (conforme informação prestada individualmente em cada processo) sobre os casos que poderiam ser beneficiados pela intervenção psicológica, colaborando para que os atritos pessoais não interferissem nas funções parentais, no exercício da guarda e nem no direito de convivência dos genitores.

A escolha dos casos era feita à medida que a mencionada equipe técnica os analisava para elaboração de seus pareceres psicológicos nos processos que lhes foram enviados para estudo pericial pelo Juízo da referida Vara, independentemente da fase processual. A inclusão dos casos no projeto de parentalidade não implicava em nenhuma alteração do rito processual, nem mesmo na suspensão do feito.

O procedimento metodológico perfazia três encontros em grupo, cada um realizado duas vezes por conta da separação dos participantes em dois grupos distintos, de forma que as partes nunca estavam presentes no mesmo encontro de um determinado processo. Cada encontro tinha duração de, aproximadamente, uma hora e meia e, nessa oportunidade eram trabalhadas atividades que envolviam as técnicas expositiva, roda de conversa, apresentação de vídeos e aplicação de questionário sociodemográfico<sup>847</sup>.

Os 20 (vinte) processos em que foi oportunizada a participação na referida Oficina de Parentalidade tiveram o seguinte resultado: em 13 (treze) casos houve o comparecimento de ambos os litigantes<sup>848</sup>; em 5 (cinco) feitos apenas um dos envolvidos compareceu<sup>849</sup>; e em 2 (dois) casos não houve adesão de nenhuma das partes. Nesse cenário, para os fins da presente pesquisa, em que se busca investigar, empiricamente, a existência de relação entre

---

<sup>845</sup> Conforme item 5 do Projeto Intervenção Oficina Parentalidade, Fórum Descentralizado CIC, “Fortalecendo Laços”, SEI n.º 0013052-55.2021.8.16.6000.

<sup>846</sup> Item 6.1 do Projeto Intervenção Oficina Parentalidade, Fórum Descentralizado CIC, Fortalecendo Laços, SEI n.º 0013052-55.2021.8.16.6000.

<sup>847</sup> Itens 6.2 e 6.3 do Projeto Intervenção Oficina Parentalidade, Fórum Descentralizado CIC, Fortalecendo Laços, SEI n.º 0013052-55.2021.8.16.6000.

<sup>848</sup> Autos 0000239-77.2018.8.16.0187; autos 0003043-18.2018.8.16.0187; autos 0003967-26.2018.8.16.0188; autos 0003835-69.2018.8.16.0187; autos 0001923-37.2018.8.16.0187; autos 0005598-42.2017.8.16.0187; autos 0005595-87.2017.8.16.0187; autos 0000719-21.2019.8.16.0187; autos 0001242-67.2018.8.16.0187; autos 0001430-21.2018.8.16.0200 (03 pessoas participaram); autos 0001817-12.2017.8.16.0187; autos 0000358-38.2018.8.16.0187; autos 0005321-86.2018.8.16.0188.

<sup>849</sup> Autos 0003888-84.2017.8.16.0187; autos 0000961-14.2018.8.16.0187; autos 0004211-89.2017.8.16.0187; autos 0004876-08.2017.8.16.0187; autos 0002916-77.2018.8.16.0188.

o tratamento da compreensão do conflito pelas partes e as suas posturas processuais, tomou-se em consideração apenas os processos em que ao menos uma das partes compareceu à Oficina de Parentalidade, totalizando, assim, 18 (dezoito) feitos.

Esses 18 (dezoito) processos foram, então, analisados sob o prisma dos comportamentos processuais das partes, posteriormente à participação no referido Projeto de Parentalidade. A análise buscou identificar comportamentos processuais que pudessem ser indicativos de maior ou menor conflitualidade processual. Para fins deste estudo, entende-se maior conflitualidade processual como a propensão das partes a comportamentos processuais que acarretem maior prática de atos processuais por todos os sujeitos do processo, com conseqüente aumento do seu custo econômico e temporal e, portanto, perda de eficiência quantitativa. De outro lado, a menor conflitualidade processual se expressaria pela adoção de comportamentos processuais pelas partes que ensejassem menor prática de atos processuais por todos os sujeitos do processo, com conseqüente diminuição do seu custo financeiro e temporal e, portanto, ganho de eficiência quantitativa.

Assim, o uso, por exemplo, de quaisquer formas de irresignação contra decisões, tanto de natureza processual quanto meritória (como recursos ou pedidos de reconsideração), foi entendido como manifestação de maior conflitualidade processual. Isso porque capaz de ensejar peticionamento em resposta da parte contrária, bem como despachos e decisões judiciais a respeito, os quais, por sua vez, estariam sujeitos a novas insurgências. Em sentido contrário, a ausência desses comportamentos processuais, ou mesmo a prática de atos que traduzissem alguma forma de consenso (sobre o mérito ou sobre o processo), foi interpretada como menor conflitualidade processual.

Dessa forma, ainda quando ausente consenso meritório, foram entendidos como de menor conflitualidade processual cenários em que as partes demonstraram estar mais propensas tanto a respeitar as decisões judiciais, quanto a realizar escolhas consensuais sobre a organização processual. Isso implicaria em menor custo financeiro e temporal para a adjudicação definitiva, favorecendo o aumento da eficiência quantitativa, objetivo do gerenciamento do processo.

Em que pese não se tenha encontrado na doutrina a definição de conflitualidade processual tal qual assumida para os fins deste estudo, nada impede a sua adoção como recorte metodológico necessário ao estudo proposto<sup>850</sup>. Ainda assim, muitas são as variáveis

---

<sup>850</sup> “Chama-se recorte o procedimento metodológico pelo qual os contornos de um assunto de interesse são ajustados para ‘caber’ nas limitações (epistemológicas e práticas) de uma pesquisa.” (QUEIROZ, Rafael Mafei

envolvidas em cada processo, bem como há um universo de particularidades e subjetividades que impedem a identificação isolada da participação das partes no referido projeto de parentalidade como fator determinante do comportamento processualmente adotado. Dessa forma, a necessária adoção dos delineamentos metodológicos propostos permite conclusões apenas nos limites das aproximações adotadas, caracterizando-se essa análise como qualitativa e não quantitativa<sup>851</sup>. Implica dizer que se reconhece a possibilidade de outros fatores, não considerados, influírem nos resultados observados.

Ao analisar os desdobramentos processuais desses 18 (dezoito) casos, foi possível observar que em apenas um processo houve transação<sup>852</sup>, entretanto, em 10 (dez) processos, mesmo ausente acordo meritório integral, houve a constatação de comportamento processual indicativo de menor conflitualidade processual, posterior à participação de, ao menos, uma das partes na Oficina de Parentalidade. Em outros 2 (dois) feitos, foi possível traçar uma relação entre a inefetividade do tratamento da compreensão do conflito pelas partes e o comportamento de maior conflitualidade processual que se seguiu à Oficina de Parentalidade. Assim, em 13 (treze) dos 18 (dezoito) feitos, foi possível traçar uma relação entre a compreensão das partes sobre conflito e os respectivos comportamentos processuais.

De fato, em 7 ( sete) processos a sentença de mérito não sofreu recurso meritório<sup>853</sup>, o que vai ao encontro da definição de menor conflitualidade estipulada anteriormente, com consequente ganho de eficiência quantitativa do processo. Já em um outro feito houve pedido de ambas as partes pela realização de audiência de conciliação após a realização da oficina, o que não constava no fluxo do Projeto, nem do rito legal e, portanto, pode ser compreendido como uma escolha consensual de gerenciamento do processo<sup>854</sup>.

Ainda, nos autos 0000719-21.2019.8.16.0187, as partes entabularam acordo limitando seus efeitos à pendência do processo. Esse acordo sequer foi reduzido a termo, e só foi comunicado à psicóloga que acompanhava o caso pelo NAP-CIC (tendo sido

---

Rabelo. *Monografia jurídica*: passo a passo projeto, pesquisa, redação e formatação. São Paulo: Método, 2015, p. 26).

<sup>851</sup> Nesse sentido, sobre as inevitáveis limitações das análises humanas: “Sendo assim, quando se fala em regularidades dos processos sociais, estas pouco ou nada têm que ver com as regularidades registradas na natureza. Isso porque o social está embebido da autodeterminação humana que comanda as relações e processos, dando-lhes a dimensão da imprevisibilidade, fator com o qual a análise do social há de contar sempre.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito*: pelos caminhos do conhecimento e da invenção. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 5).

<sup>852</sup> Autos 0004876-08.2017.8.16.0187.

<sup>853</sup> Autos 0004211-89.2017.8.16.0187; autos 0003835-69.2018.8.16.0187; autos 0001430-21.2018.8.16.0200; autos 0005321-86.2018.8.16.0188; autos 1817-12.2017.8.16.0187; autos 0000961-14.2018.8.16.0187; e autos 0003043-18.2018.8.16.0187 (sofreu recurso de apelação apenas quanto à fixação dos honorários advocatícios).

<sup>854</sup> Autos 0005595-87.2017.8.16.0187.

documentado em seu relatório de avaliação psicológica). Com efeito, as partes deliberaram consensualmente sobre o exercício da guarda, exclusivamente na pendência do processo, o que pode ser interpretado como organização consensual do processo, já que não houve consenso definitivo sobre o mérito da causa, esse reservado à adjudicação.

Por fim, nos autos 0002916-77.2018.8.16.0188, observou-se sensível alteração da conflitualidade processual após a realização da Oficina de Parentalidade. Com efeito, a petição inicial do caso trouxe graves acusações do genitor contra a genitora (guardiã) da criança, inclusive de maus tratos<sup>855</sup>. Por sua vez, a mãe da infante sustentou a ocorrência de alienação parental, tendo manejado até busca e apreensão da menor em face de seu pai.

Nos mencionados autos, somente no tocante à discussão sobre competência territorial do juízo, houve 4 (quatro) manifestações do autor, 3 (três) petições da ré, e 5 (cinco) decisões judiciais. No tocante à discussão sobre o período de férias da criança, foi possível observar 6 (seis) peticionamentos do autor, 5 (cinco) da ré e 3 (três) decisões judiciais. Na última decisão foi destacada grande conflitualidade processual das partes, as quais se mostravam extremamente dependentes de deliberação judicial para todos os aspectos do litígio, com graves prejuízos à infante. Tudo isso ocorreu ao longo de aproximadamente um ano e meio de tramitação processual, antes da realização da Oficina de Parentalidade.

Posterior à realização da mencionada oficina, contudo, verificou-se grande redução nas manifestações das partes e, conseqüentemente, das decisões judiciais. Com efeito, durante espaço temporal análogo (de um ano e meio) após a realização das mencionadas atividades, com foco na parentalidade responsável, observou-se que não houve mais nenhuma manifestação discutindo (tampouco decisão decidindo), por exemplo, períodos de férias da criança.

Em verdade, houve apenas 2 (duas) manifestações da parte autora sobre provas, as quais foram seguidas de 2 (duas) decisões judiciais, uma delas, inclusive, indeferindo o pedido autoral, sem que com isso tenha havido qualquer recurso, nem mesmo pedido de reconsideração de nenhuma das partes. A conclusão acerca da menor conflitualidade processual após a realização da Oficina de Parentalidade é corroborada pela manifestação da psicóloga do NAP-CIC, apontando a influência positiva da participação da ré na referida

---

<sup>855</sup> “Art. 36. Expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina: [...]” (BRASIL. *Código Penal*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 25 maio 2021).

oficina para a compreensão do conflito. Atualmente, o feito aguarda apenas o retorno de estudo psicossocial deprecado com o genitor, para, então, ir à fase de julgamento.

Por outro lado, em outros 2 (dois) casos (autos 0000239-77.2018.8.16.0187 e autos 0001242-67.2018.8.16.0187), apesar da realização da Oficina de Parentalidade, houve interposição de recurso de apelação pelas partes sucumbentes. Isso poderia, à primeira vista, ser interpretado como um achado contrário à relação que se busca identificar entre a compreensão do conflito pela parte e o respectivo comportamento processual.

Entretanto, coincidentemente, em ambos os processos, há relatório psicológico da equipe técnica do NAP-CIC indicando inexistência de alteração na compreensão do conflito pelas partes, após a participação nas referidas Oficinas de Parentalidade. Assim, a relação que se busca demonstrar, empiricamente, ainda se sustenta, mesmo que sob um viés negativo. Ou seja, a ausência de efetividade no tratamento da compreensão do conflito ensejou maior conflitualidade processual, traduzida, *in casu*, em recurso meritório.

Já em 4 (quatro) processos não foi possível verificar, após a realização da Oficina de Parentalidade, qualquer relação entre o tratamento da compreensão do conflito pelas partes e a sua respectiva conflitualidade processual<sup>856</sup>. Isso porque, em todos esses feitos, observou-se a ausência de qualquer consenso (quer sobre o mérito ou sobre o processo). Não houve, também, posterior às atividades do Projeto, estudo psicológico produzido pelo Núcleo de Assistência Psicossocial do Fórum da Cidade Industrial de Curitiba (NACP-CIC). Essa circunstância, no contexto específico desses processos, impossibilitou se comparar a compreensão das partes acerca do conflito (antes e depois da intervenção terapêutica promovida pelo Projeto) com a conflitualidade processual observada.

Por fim, até o término desta pesquisa, não havia sido possível coletar dados conclusivos quanto aos autos 0003967-26.2018.8.16.0188 em virtude da respectiva fase processual, ainda em tramitação na Primeira Instância, tampouco elementos que permitissem analisar a relação entre a compreensão das partes acerca do conflito (antes e depois da intervenção terapêutica promovida pelo Projeto) e a conflitualidade processual observada.

Assim, os números demonstram que em 13 (treze) dos 18 (dezoito) processos analisados (ou seja, em 72% dos casos) foi possível cogitar a existência de alguma correlação entre o tratamento da compreensão do conflito pelas partes e seus respectivos comportamentos processuais. Esse achado, nos limites da metodologia aplicada, sinaliza

---

<sup>856</sup> Conforme se observou da análise dos seguintes feitos: autos 0000358-38.2018.8.16.0187; autos 0001923-37.2018.8.16.0187; autos 0005598-42.2017.8.16.0187; e autos 0003888-84.2017.8.16.0187.

favoravelmente a existência de relação entre a compreensão das partes acerca do conflito e seus comportamentos processuais, os quais aparentam transcender uma análise exclusivamente jurídica. As escolhas processuais (meritórias ou não), portanto, dentro das aproximações metodológicas adotadas (considerando a natureza qualitativa da pesquisa), mostraram-se influenciadas pela compreensão leiga da parte acerca do seu conflito.

### **6.1.2 Programa Interdisciplinar de Solução de Conflitos em parceria com os cursos de Direito e Psicologia da Universidade Positivo (UP)**

O segundo projeto, denominado “Programa Interdisciplinar de Solução de Conflitos” foi realizado em duas edições, sendo uma ao longo de 2018, e outra durante o ano 2019. Por meio dessa iniciativa, foi oferecida a possibilidade voluntária de tratamento interdisciplinar do conflito a 32 (trinta e duas) partes, de 19 (dezenove) feitos, em tramitação na Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba.

A metodologia do projeto consistiu na escolha, pelo juízo, de casos que apresentavam disputa de guarda, especialmente quando presente a suspeita da grave prática de alienação parental, cujas características sugerissem que o tratamento interdisciplinar seria benéfico à diminuição da conflitualidade das partes. Após a escolha dos processos, as partes eram convidadas a participar de audiência com o juiz do caso, o qual lhes explicava, pessoalmente, os contornos do projeto, convidando-as voluntariamente à participação. Em havendo aceitação dos envolvidos, promovia-se a suspensão do processo e o encaminhamento das partes ao Serviço de Psicologia da Universidade Positivo (UP). Neste local era realizada entrevista individual com cada parte para anamnese e confirmação da indicação técnica do caso à intervenção psicológica proposta, qual seja, intervenção terapêutica breve.

Como regra, a modalidade de intervenção adotada era a coletiva, mas os participantes eram divididos em grupos de modo a nunca reunir partes do mesmo conflito. Excepcionalmente, contudo, podia ser adotada intervenção individual, conforme as peculiaridades do caso. Em média, cada participante esteve presente em 6 (seis) encontros grupais, seguidos de um último encontro individual para a devolutiva do processo de acompanhamento e possíveis encaminhamentos.

Em paralelo à realização da etapa terapêutica junto ao Serviço de Psicologia da Universidade Positivo, era procedida a capacitação em técnicas de conciliação de 16 (dezesesseis) estudantes, sendo 8 (oito) do curso de Direito e 8 (oito) do de Psicologia, da mesma instituição, e por ela indicados. O curso era promovido por servidor do Tribunal de

Justiça, certificado como instrutor de conciliação e mediação pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). A capacitação foi concebida pelo referido instrutor especificamente para esse Projeto, e teve carga horária média de 35 (trinta e cinco) horas (tudo conforme programação pedagógica constante do procedimento administrativo de aprovação do Projeto Interdisciplinar de Solução de Conflitos<sup>857</sup>).

Após a conclusão da intervenção psicológica terapêutica e do treinamento dos alunos de Direito e de Psicologia da referida Universidade, as partes eram encaminhadas a sessões de conciliação, que ocorriam na sede do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba (CEJUSC-CIC), com a presença dos respectivos advogados. As audiências de conciliação eram realizadas por um aluno do curso de Direito, acompanhado de aluno da Psicologia, sob a supervisão do gestor administrativo do CEJUSC-CIC. Ao término das sessões, o resultado era comunicado ao juízo, quer para homologação de eventual acordo ou para a continuidade do feito.

Dos 19 (dezenove) processos em que foi oportunizada a participação no referido projeto, em 13 (treze) houve anuência e participação efetiva de ambas as partes. Para os fins desta pesquisa, em que se busca a demonstração empírica de indícios de uma relação entre o tratamento da compreensão das partes sobre o conflito e as suas escolhas processuais, somente esses 13 (treze) processos foram analisados<sup>858</sup>.

Para a referida análise, novamente (assim como ocorrido com o Projeto Oficina de Parentalidade, item 6.1.1, supra) pautou-se pela observação dos comportamentos processuais das partes posteriormente à participação no Projeto Interdisciplinar. Aproveitou-se, assim, a mesma metodologia aplicada à análise empírica realizada no Projeto Oficina de Parentalidade quanto à identificação de comportamentos processuais que pudessem sugerir maior ou menor conflitualidade processual. Dessa forma, a fim de evitar remissão ao item anterior, repete-se que a maior conflitualidade processual, para fins deste estudo, foi entendida como a propensão das partes a comportamentos processuais que acarretassem maior prática de atos processuais por todos os sujeitos do processo, com consequente aumento do seu custo financeiro e temporal e, portanto, perda de eficiência quantitativa. De outro lado, a menor conflitualidade processual se expressaria pela adoção de

---

<sup>857</sup> Sei TJ/PR n. 0024557-48.2018.8.16.6000

<sup>858</sup> Autos 0001161-89.2016.8.16.0187; autos 0005679-93.2014.8.16.0187; autos 0003199-74.2016.8.16.0187; autos 0003603-91.2017.8.16.0187; autos 0003638-51.2017.8.16.0187; autos 0004812-95.2017.8.16.0187; autos 0001451-70.2017.8.16.0187; autos 0001137-27.2017.8.16.0187; autos 0001062-05.2019.8.16.0191; autos 0004815-16.2018.8.16.0187; autos 0000637-87.2019.8.16.0187; autos 0001096-60.2017.8.16.0187; autos 0004792-70.2018.8.16.0187.

comportamentos processuais pelas partes que ensejassem menor prática de atos processuais por todos os sujeitos do processo, com conseqüente diminuição do seu custo financeiro e temporal e, portanto, ganho de eficiência quantitativa.

Assim como na análise do Projeto Oficina de Parentalidade, o uso, por exemplo, de quaisquer formas de irresignação contra decisões, tanto de natureza processual quanto meritória (como recursos ou pedidos de reconsideração), foi entendido como manifestação de maior conflitualidade processual. Isso porque capaz de ensejar peticionamento em resposta da parte contrária, bem como despachos e decisões judiciais a respeito, inclusive sujeitos a novas insurgências. Em sentido contrário, a ausência desses comportamentos processuais, ou a prática de atos que traduzissem alguma forma de consenso (sobre mérito ou processo), foi interpretada como menor conflitualidade processual.

Dessa forma, ainda quando ausente consenso meritório, foram entendidos como de menor conflitualidade processual cenários em que as partes demonstraram estar mais propensas tanto a respeitar as decisões judiciais, quanto a realizar comportamentos consensuais sobre a organização processual. Isso implicaria em menor custo financeiro e temporal para a adjudicação definitiva, favorecendo o aumento da eficiência quantitativa, objetivo do gerenciamento do processo.

Em que pese não se tenha encontrado na doutrina a definição de conflitualidade processual tal qual assumida para os fins deste estudo, nada impede a sua adoção como recorte metodológico necessário ao estudo proposto<sup>859</sup>. Ainda assim, muitas são as variáveis envolvidas em cada processo, bem como um universo de particularidades e subjetividades que impedem a identificação isolada da participação das partes no referido projeto interdisciplinar como fator determinante na escolha do comportamento processualmente adotado. Assim, a necessária adoção dos delineamentos metodológicos propostos permite chegar a conclusões apenas nos limites das aproximações adotadas, caracterizando-se essa análise como qualitativa e não quantitativa<sup>860</sup>. Isso implica dizer que se reconhece a possibilidade de outros fatores, não considerados, influírem nos resultados observados.

---

<sup>859</sup> “Chama-se *recorte* o procedimento metodológico pelo qual os contornos de um assunto de interesse são ajustados para ‘caber’ nas limitações (epistemológicas e práticas) de uma pesquisa.” (QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. *Monografia Jurídica: passo a passo projeto, pesquisa, redação e formatação*. São Paulo: Método, 2015, p. 26).

<sup>860</sup> Nesse sentido, sobre as inevitáveis limitações das análises humanas: “Sendo assim, quando se fala em regularidades dos processos sociais, estas pouco ou nada têm que ver com as regularidades registradas na natureza. Isso porque o social está embebido da autodeterminação humana que comanda as relações e processos, dando-lhes a dimensão da imprevisibilidade, fator com o qual a análise do social há de contar sempre.” (FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito: pelos caminhos do conhecimento e da invenção*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 5).



Desse universo de 13 (treze) processos analisados, em 7 (sete) houve disposição meritória, sendo que em 6 (seis) deles houve acordo meritório integral<sup>861</sup>, e em apenas um houve acordo parcial, limitado à guarda compartilhada pelos genitores<sup>862</sup>. Esses achados são muito significativos na medida em que os casos triados para a participação no projeto eram justamente aqueles nos quais havia a perspectiva de grande conflitualidade, decorrente dos indícios da grave prática de alienação parental (como, de fato, se observou das respectivas movimentações processuais).

Quanto aos 6 (seis) processos restantes, observou-se que em 4 (quatro) foi possível constatar baixa conflitualidade processual, mesmo inexistindo acordo meritório. Com efeito, em um caso houve prolação de sentença de mérito contra a qual não houve interposição de recurso<sup>863</sup>, sinalizando, assim, menor conflitualidade processual nos termos definidos anteriormente. Já em outro constatou-se abandono do feito pelas partes até o atingimento da maioria pela filha do casal, com a superveniente perda de objeto da ação, o que traduz um consenso, mesmo quanto ao abandono do processo<sup>864</sup>.

Nos autos 01451-70.2017.8.16.0187, em que pese tenha havido grande conflitualidade durante todo o processo, a participação no Projeto Interdisciplinar antecedeu à fase das alegações finais, seguindo sentença de improcedência, a qual foi recorrida apenas para discussão de honorários sucumbenciais. De outro lado, nos autos 0001096-60.2017.8.16.0187, em que pese tenha havido recurso meritório (não conhecido), as partes realizaram negócio processual após participarem do Projeto, na forma de regulamentação provisória (até a sentença) das visitas.

Restaram, então, 2 (dois) processos para análise. Quanto a esses, não foi possível aferir qualquer relação entre o tratamento da compreensão do conflito pelas partes e seus respectivos comportamentos processuais<sup>865</sup>. Com efeito, a ausência de acordo meritório ou processual, somada à interposição de recursos pelas partes, impediu que se deduzisse, apenas dos comportamentos processuais adotados, menor conflitualidade após a realização da intervenção terapêutica.

Por outro lado, constatou-se nesses feitos a ausência de estudo psicológico produzido pelo Núcleo de Assistência Psicossocial do Fórum da Cidade Industrial de Curitiba (NAP-

---

<sup>861</sup> Autos 0003199-74.2016.8.16.0187 (antecedido de negócio processual consistente em acordo para realização de nova audiência de conciliação); autos 0003603-91.2017.8.16.0187; autos 0003638-51.2017.8.16.0187; autos 0004812-95.2017.8.16.0187; autos 0000637-87.2019.8.16.0187; autos 0004792-70.2018.8.16.0187.

<sup>862</sup> Autos 0001062-05.2019.8.16.0191.

<sup>863</sup> Autos 0005679-93.2014.8.16.0187.

<sup>864</sup> Autos 0001161-89.2016.8.16.0187.

<sup>865</sup> Autos 0001137-27.2017.8.16.0187 e autos 0004815-16.2018.8.16.0187.

CIC), que permitisse comparar a compreensão das partes acerca do conflito, antes e depois da intervenção terapêutica promovida pelo Projeto, com os comportamentos processuais adotados. Essa circunstância impediu, em ambos os processos, que se fizesse sequer uma correlação “negativa” (tal qual possível em alguns casos do Projeto Oficina de Parentalidade) entre eventual inefetividade do tratamento terapêutico e a maior conflitualidade. Para esses dois feitos, portanto, a análise restou inconclusiva.

Assim, dos 13 (treze) processos submetidos ao tratamento interdisciplinar, com foco na compreensão do conflito pelas partes, em 7 (sete) houve manifestação de consenso meritório; em 4 (quatro) houve comportamentos processuais indicativos de menor conflitualidade processual, posterior à intervenção terapêutica; e em 2 (dois) a análise restou inconclusiva. Os números demonstram, dentro dos limites das aproximações metodológicas adotadas, que em 84,6% dos casos analisados há indício de impacto do tratamento da compreensão do conflito pelas partes nos seus respectivos comportamentos processuais.

## 6.2 SEGUNDA SÉRIE DE ANÁLISE EMPÍRICA – PERCEPÇÃO SUBJETIVA DOS ADVOGADOS QUANTO À REALIZAÇÃO DE GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO POR MEIO DE NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS EM SESSÕES DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO JUDICIAIS

O aproveitamento das audiências de conciliação e mediação, realizadas por terceiro facilitador, como oportunidades à organização consensual do processo, ainda que parcial, evidentemente, é afetado pela sua aceitação pelos advogados das partes. Com efeito, à medida que os comportamentos das partes, ainda que leigas, têm repercussão jurídica, é esperável que estejam acompanhadas de seus advogados, os quais desempenham importante papel consultivo. Ademais, em se desenvolvendo a conciliação e a mediação em âmbito judicial, a participação dos advogados se faz obrigatória<sup>866</sup>.

Dessa forma, buscou-se identificar a percepção de advogados a respeito de circunstâncias que, explícita ou implicitamente, funcionam como premissas às hipóteses levantadas neste estudo<sup>867</sup>.

---

<sup>866</sup> É necessário repisar que a conciliação e a mediação realizadas judicialmente na pendência de um processo demandam a presença de advogado, como decorrência do art. 103, *caput*, do Código de Processo Civil, e do art. 26 da Lei de Mediação. Ainda que assim não fosse, Didier Jr. bem assevera que a falta de representação de advogado em tema de natureza técnica seria forte indício de vulnerabilidade (DIDIER JR., Fredie. *Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015*. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, p. 36).

<sup>867</sup> As hipóteses de pesquisa são:

1. A consensualidade das partes sobre a organização processual rumo à adjudicação depende das suas emoções, percepções e comportamentos em face do conflito.

Para tanto, optou-se pela utilização de dados primários<sup>868</sup>, advindos de questionários preenchidos voluntariamente por advogados<sup>869</sup>, em amostragem intencional (não probabilística)<sup>870</sup>. A pesquisa foi orientada por um viés qualitativo, ou seja, sem a pretensão de extrair afirmações generalizantes. O objetivo geral, portanto, não foi a formulação de conclusões absolutas, mas, sim, a promoção de interpretações no sentido de uma potencial relação entre os dados empíricos obtidos e as hipóteses aventadas pela tese.

Tomando em consideração a possibilidade de a natureza do direito material envolvido repercutir nas respostas colhidas, realizou-se a mesma pesquisa em dois distintos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs).

Assim, ao longo dos meses de março e abril de 2021, um questionário foi oferecido a todos os advogados que acompanhavam os seus clientes em sessões de conciliação e mediação ocorridas na sede do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba (CEJUSC-Cível).

Já entre o período de 22 de fevereiro a 30 de junho de 2021, o mesmo questionário foi oferecido a todos os advogados que acompanhavam os seus clientes em sessões de conciliação e mediação ocorridas na sede do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba (CEJUSC-CIC). O período de coleta de dados junto ao CEJUSC-CIC foi superior ao período junto ao CEJUSC-Cível em virtude do menor volume de sessões de conciliação e mediação realizadas junto àquele em comparação a este. Aumentou-se, assim, a janela temporal de coleta de dados junto ao CEJUSC-CIC, permitindo maior amostragem, ainda que mantida a natureza qualitativa da pesquisa.

Para a disponibilização dos questionários em ambos os CEJUSCs, utilizou-se a plataforma de pesquisa *GoogleForms*, com questionários *on-line*, cujo *link* foi fornecido aos

---

2. As técnicas de conciliação e mediação, empregadas por terceiro facilitador e sob a garantia da confidencialidade, ao trabalharem a modificação das emoções, percepções e comportamentos das partes, têm potencial para ensejar consensos não somente sobre o mérito, como, também, sobre a própria organização processual.

3. Os consensos propiciados pela conciliação e pela mediação judiciais em matéria processual podem representar ganhos de eficiência para o gerenciamento do processo mesmo em situações nas quais o juiz não esteja a eles vinculado.

<sup>868</sup> Sobre dados primários e secundários, ver: GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 4ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 75.

<sup>869</sup> “Questionário é um instrumento de coleta de dados constituído por uma série ordenada de perguntas, que devem ser respondidas por escrito e sem a presença do entrevistador.” (MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Técnicas de pesquisa*. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2021, p. 94).

<sup>870</sup> Pesquisa por amostragem pode ser definida como aquela relacionada somente à parte do universo dos elementos a que se refere. Quanto à diferenciação entre amostragem aleatória (probabilística) e intencional (não probabilística), ver: GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica... Op. cit.*, p. 75.

advogados logo após a realização das sessões de conciliação ou mediação, permitindo, assim, sua participação voluntária.

Os questionários traziam perguntas fechadas, respondíveis por múltipla escolha. Sua estruturação ocorreu a partir da escala *likert*, fornecendo uma gradação de 1 a 5 para que os entrevistados respondessem o quanto concordavam, ou não, com a afirmação feita em cada item<sup>871</sup>. Adotou-se, assim, 1 para “discordo completamente da afirmação”; 2 para “discordo parcialmente da afirmação”; 3 para “a afirmação é indiferente para mim”; 4 para “concordo parcialmente com a afirmação”; e 5 para “concordo completamente com a afirmação”.

Foram formuladas 6 (seis) perguntas, as quais são apresentadas a seguir. Após cada pergunta consta o objetivo específico almejado pela questão, o que, para evitar qualquer influência sobre as respostas, não constou do formulário disponibilizado aos advogados.

*I) A sessão de conciliação/mediação é uma boa oportunidade para a realização de negócios jurídicos processuais*

A pergunta objetiva obter a percepção subjetiva dos(as) advogados(as) respondentes sobre a potencialidade das sessões de conciliação/mediação como oportunidades à realização de negócios jurídicos processuais, indo ao encontro, ou não, da relevância desta pesquisa.

*II) Como advogado(a) eu incentivo meus/minhas clientes a discutir negócios jurídicos processuais durante a sessão de conciliação/mediação*

A questão pretende conhecer o comportamento dos advogados respondentes quanto à propensão em realizar negócios jurídicos processuais nas próprias sessões de conciliação/mediação. O resultado pode sugerir a necessidade de maiores incentivos institucionais ao aproveitamento dessas oportunidades pelos advogados para gerenciamento consensual do processo.

---

<sup>871</sup> “Na maioria das pesquisas *survey*, o pesquisador está interessado em determinar a diferença dos respondentes em termos de comportamento ou percepção de certos fenômenos (BABBIE, 2015, p. 40). Nessa situação, a melhor estratégia parece ser a construção de respostas estruturadas a partir de uma escala de cinco pontos, a famosa escala *likert*, cuja maior vantagem é ter extremos e um ponto do meio, permitindo ao entrevistador capturar opiniões mais diversificadas do que as que seriam mensuradas com respostas do tipo sim ou não.” (RIBEIRO, Ludmila Mendonça Lopes; VILAROUCA, Márcio Grijó. Como devo fazer entrevistas? In: QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo; FEFERBAUM, Marina (Coords.). *Metodologia da Pesquisa em Direito: técnicas e abordagens para elaboração de monografias, dissertações e teses*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 260).

*III) Eu acredito que a participação de meu/minha cliente na sessão de mediação favorece à realização de negócios jurídicos processuais na própria sessão*

A indagação busca identificar a percepção dos advogados respondentes quanto à importância da presença das próprias partes na negociação sobre aspectos processuais da causa. Essa análise se mostra útil na medida em que a conciliação e a mediação almejam trabalhar eminentemente o comportamento das partes e não dos advogados.

*IV) Quanto mais cada parte compreender as causas efetivas do conflito, tanto para ela quanto para a outra, bem como o que tanto ela quanto a outra realmente almejam com o processo, maior será a chance dos(as) advogados(as) discutirem negócios jurídicos processuais*

A questão pretende identificar a percepção dos(as) advogados(as) respondentes quanto à relação entre: a compreensão do conflito pelas partes (pressuposto de uma conciliação ou mediação efetiva<sup>872</sup>); e a maior propensão à discussão de negócios jurídicos processuais, subsidiando a hipótese I deste estudo<sup>873</sup>.

*V) A confidencialidade da sessão de conciliação/mediação ajuda na realização de negócios jurídicos processuais*

Essa indagação busca confrontar a segunda hipótese desta pesquisa<sup>874</sup> com a percepção dos(as) advogados(as) respondentes. O resultado pode ser indiciário de que não só discussões afetas ao mérito, mas, também, aquelas afetas ao processo podem se beneficiar da ausência do julgador durante a negociação.

*VI) Como advogado(a), acredito que, ao aproveitar a sessão de conciliação/mediação para adiantar consenso das partes sobre questões processuais, ainda que de ordem pública, obtém-se economia de tempo e custo do processo*

A última pergunta objetiva identificar a percepção dos(as) advogados(as) respondentes quanto à relação entre o gerenciamento consensual do processo nas sessões de

---

<sup>872</sup> Entende-se por efetiva a conciliação ou mediação que alcançaram aquilo a que se propunham: facilitar a negociação entre as partes, ainda que ausente consenso meritório.

<sup>873</sup> A primeira hipótese levantada neste estudo é: 1. A consensualidade das partes sobre a organização processual rumo à adjudicação depende das suas emoções, percepções e comportamentos em face do conflito.

<sup>874</sup> A segunda hipótese levantada no presente estudo é a seguinte: 2. As técnicas de conciliação e mediação empregadas por terceiro facilitador, sob a garantia da confidencialidade, trabalham a modificação das emoções, percepções e comportamentos das partes, a fim de aumentar a sua permeabilidade ao consenso. O que, ainda que primordialmente voltado ao mérito da disputa, repercute na diminuição da conflitualidade processual, favorecendo o gerenciamento consensual do processo, principalmente quanto à flexibilização procedimental e quanto às atividades típicas de saneamento do processo.

conciliação ou mediação e o ganho de eficiência quantitativa para o processo, indo ao encontro das primeira e terceira hipóteses deste estudo<sup>875</sup>.

### 6.2.1 Questionário CEJUSC-Cível

Após o período de aplicação do questionário junto ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba (CEJUSC-Cível), nos meses de março e abril de 2021, as respostas foram devidamente registradas, obtendo-se o total de 248 (duzentos e quarenta e oito) respostas, cujos resultados constam no Quadro 1, a seguir, e são apresentados na forma de gráficos no Apêndice 2 deste estudo.

Quadro 1. Questionário CEJUSC-Cível

	Pergunta I	Pergunta II	Pergunta III	Pergunta IV	Pergunta V	Pergunta VI
<b>Resposta 1</b>	2,82%	5,65%	5,24%	1,61%	4,03%	2,82%
<b>Resposta 2</b>	1,61%	2,82%	6,05%	1,61%	3,23%	3,23%
<b>Resposta 3</b>	5,65%	8,47%	10,89%	10,48%	10,08%	5,24%
<b>Resposta 4</b>	29,44%	21,37%	21,37%	20,97%	15,32%	16,53%
<b>Resposta 5</b>	60,48%	61,69%	56,45%	65,32%	67,34%	72,18%

Fonte: dados da pesquisa (2021).

Conforme se pode observar, 89,92% dos advogados que, voluntariamente, participaram da pesquisa, concordaram em alguma medida com a afirmação de que a sessão de conciliação/ mediação é uma boa oportunidade para a realização de negócios jurídicos processuais (60,48% concordaram completamente, e 29,44% concordaram parcialmente). O achado indica uma tendência favorável na percepção dos advogados participantes à potencialidade do uso das técnicas de conciliação e mediação para a construção de consensos para além do mérito da causa, abarcando a própria organização consensual do processo.

A percepção majoritária dos advogados que participaram da pesquisa (favorável à utilização da conciliação e da mediação para a realização de negócios jurídicos processuais) é novamente verificada nas respostas à afirmação seguinte. Com efeito, 83,06% (61,69%

<sup>875</sup> As hipóteses 1 e 3 de pesquisa são:

1. A consensualidade das partes sobre a organização processual rumo à adjudicação depende das suas emoções, percepções e comportamentos em face do conflito.  
3. Os consensos propiciados pela conciliação e pela mediação judiciais em matéria processual podem representar ganhos de eficiência para o gerenciamento do processo mesmo em situações nas quais o juiz não esteja a eles vinculado.

concordaram completamente e 21,37% concordaram parcialmente) dos advogados participantes apresentaram tendência favorável a incentivar os seus clientes a discutir negócios jurídicos processuais em sede de conciliação ou mediação. Esse resultado também fornece indícios da relativização da dicotomia questão de mérito/questão processual quando da construção da consensualidade em sede de conciliação e mediação, tal qual sustentado de forma argumentativa no capítulo 5 deste estudo.

Na terceira pergunta apurou-se que 77,82% dos advogados respondentes apresentaram tendência em concordar com a afirmação de que a participação de seus clientes em sessão de conciliação/mediação favorece à realização de negócios jurídicos processuais na própria sessão. Com efeito, 56,45% concordaram completamente com essa afirmação, enquanto 21,37% concordaram parcialmente com ela.

O foco de análise, nesta pergunta, foi a percepção dos advogados quanto à influência do tratamento do conflito com as próprias partes (o que, de regra, ocorre de forma leiga) nas escolhas dos seus comportamentos processuais. De fato, as técnicas de conciliação e mediação são voltadas às partes e não aos advogados, empregando ao conflito um tratamento eminentemente leigo e não jurídico<sup>876</sup>. As respostas obtidas nesta pergunta indicam tendência majoritária na percepção dos advogados respondentes de que as estratégias utilizadas na conciliação e na mediação repercutem, em alguma medida, na construção de consensos quanto à organização processual.

Na quarta pergunta verificou-se uma complementariedade nas suas respostas com as apresentadas na terceira. Com efeito, 86,29% dos advogados foram propensos a concordar (65,32% completamente e 20,97% parcialmente) com a existência de relação direta entre a compreensão das causas do conflito pelas partes, suas efetivas expectativas com o processo, e a maior propensão à discussão de negócios jurídicos processuais. Reforça-se, assim, tendência entre os advogados respondentes de considerar as percepções do conflito pela parte nas escolhas dos respectivos comportamentos processuais.

Em última análise, o que se infere das respostas 1 a 4 é uma tendência de percepção majoritária entre os advogados respondentes de que os comportamentos processuais que veiculam não são exclusivamente orientados por escolhas técnico-jurídicas, mas sofrem influência da miríade de elementos (inclusive não jurídicos) trabalhados na conciliação e na

---

<sup>876</sup> Basta lembrar que não há exigência de formação jurídica para exercer as funções de conciliador e nem de mediador.

mediação. Isso vai ao encontro do fomento da utilização das oportunidades de conciliação e mediação para a construção de consensos sobre a organização do processo.

A quinta pergunta visou apurar a percepção dos advogados participantes da pesquisa quanto à repercussão da confidencialidade (das negociações realizadas em sede de conciliação e mediação) na organização consensual do processo. Entre as respostas fornecidas a essa pergunta observou-se que 67,34% dos advogados respondentes concordaram completamente com a afirmação de que a confidencialidade da sessão de conciliação/mediação ajuda na realização de negócios jurídicos processuais, enquanto 15,32% apresentaram concordância parcial com a referida afirmação. Tem-se, assim, que 82,66% dos participantes da pesquisa demonstraram alguma propensão à percepção de que a confidencialidade é uma característica da sessão de conciliação/mediação que estimula a organização consensual do processo por meio de negócios jurídicos processuais.

Por fim, a sexta e última pergunta fechada do formulário buscou identificar a percepção dos advogados respondentes quanto à economia de tempo e custo do processo ao se aproveitar as sessões de conciliação e mediação para fomentar consensos sobre organização processual, inclusive sobre matéria de ordem pública. Aqui, 88,71% concordaram (72,18% completamente, e 16,53% parcialmente) com a afirmação de que o aproveitamento da sessão de conciliação/ mediação para a consensualidade sobre questões processuais, mesmo que de ordem pública, enseja economia de tempo e custo do processo.

Essa última pergunta mostra que entre os respondentes há tendência de enxergar a discussão de acordos sobre organização processual, em sede de conciliação ou mediação, como prática condizente com a busca por maior eficiência processual. Essa prática, portanto, legitima o agir estatal à luz da racionalidade gerencial que orienta o gerenciamento do processo, conforme visto anteriormente.

Todas as respostas foram obtidas em sede de análise qualitativa, não sendo submetidas a tratamento estatístico que permitisse cogitar a generalização das conclusões a toda classe de advogados atuantes nas Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba. Ainda assim, seus achados apresentam subsídios à reflexão na medida em que a pesquisa foi disponibilizada, voluntariamente, durante dois meses, a todos os advogados das ações, cujas causas foram levadas a sessões de conciliação ou mediação perante o CEJUSC-Cível.



## 6.2.2 Questionário CEJUSC-CIC

Após o período de aplicação do questionário junto ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos da Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba (22 de fevereiro a 30 de junho de 2021), o resultado foi devidamente registrado, obtendo-se o total de 23 (vinte e três) respostas, cujos resultados constam no Quadro 2, a seguir, e são apresentados na forma de gráficos no Apêndice 4 deste estudo.

Quadro 2. Questionário CEJUSC-CIC

	Pergunta I	Pergunta II	Pergunta III	Pergunta IV	Pergunta V	Pergunta VI
<b>Resposta 1</b>	4,35%	8,70%	13,04%	4,35%	8,70%	13,04%
<b>Resposta 2</b>	8,70%	8,70%	4,35%	0,00%	0,00%	0,00%
<b>Resposta 3</b>	8,70%	8,70%	4,35%	8,70%	8,70%	0,00%
<b>Resposta 4</b>	21,74%	8,70%	17,39%	26,09%	26,09%	26,09%
<b>Resposta 5</b>	56,52%	65,22%	60,87%	60,87%	56,52%	60,87%

Fonte: dados da pesquisa (2021).

Da análise dos dados obtidos anteriormente, observa-se que 78,26% (56,52% completamente, e 21,74% parcialmente) dos advogados respondentes ao CEJUSC-CIC, cujas atividades atendem a feitos de família, concordaram em alguma medida com a afirmação de que a sessão de conciliação/mediação é uma boa oportunidade para a realização de negócios jurídicos processuais. Assim, também na área da Família, observa-se tendência de percepção favorável ao uso das técnicas de conciliação e mediação à construção de consensos para além do mérito da causa, abarcando a própria organização consensual do processo.

Quanto à tendência de os advogados participantes da pesquisa incentivarem os seus clientes a discutir negócios jurídicos processuais em sessão de conciliação ou mediação (pergunta II), verificou-se, novamente, resultado majoritariamente favorável à proposição formulada, qual seja, de 73,92%. De fato, dos causídicos respondentes da pesquisa junto ao CEJUSC-CIC, 65,22% concordaram completamente, e 8,70% parcialmente com o incentivo dos clientes à organização processual consensual durante a conciliação ou mediação. Assim, também na seara da Família obteve-se indicativo da relativização da dicotomia questão de mérito/questão processual, quando da construção da consensualidade em sede de conciliação e mediação, tal qual sustentado de forma argumentativa no capítulo 5 deste estudo.

Na sequência, ao analisar as respostas à terceira pergunta, verificou-se que 78,26% dos respondentes foram tendentes à percepção de que a presença das próprias partes em sessão de conciliação/mediação favorece a organização consensual do processo no próprio ato. Com efeito, dos advogados participantes, 60,87% concordaram completamente, e 17,39% concordaram parcialmente com a afirmação de que a participação de seus clientes em sessão de conciliação/mediação favorece a realização de negócios jurídicos processuais na própria sessão. Esse achado indica que os causídicos respondentes percebem que as estratégias utilizadas na conciliação e na mediação (direcionadas preponderantemente às partes) repercutem, em alguma medida, no gerenciamento consensual do processo.

A interpretação deduzida acima para os dados encontrados nas respostas à pergunta III é corroborada pelas respostas verificadas à pergunta IV. Isso porque, nesta, 86,96% dos patronos participantes apresentaram tendência a concordar com a existência de relação direta entre a compreensão das causas do conflito pelas partes (bem como das suas efetivas expectativas com o processo) e a maior propensão à discussão de negócios jurídicos processuais. Assim, também nos feitos afetos à Família, parece haver tendência majoritariamente favorável entre os advogados respondentes de considerar as percepções do conflito pela parte nas escolhas dos respectivos comportamentos processuais.

A pergunta seguinte (quinta) pretendia colher a percepção dos patronos respondentes quanto à repercussão da confidencialidade (das negociações realizadas em sede de conciliação e mediação) na organização consensual do processo. Aqui, 82,61% dos advogados apresentaram tendência favorável a atribuir à confidencialidade papel facilitador à realização de negócios jurídicos processuais. De fato, 56,52% concordaram completamente, e 26,09% concordaram parcialmente com a afirmação de que a confidencialidade da sessão de conciliação/mediação ajuda na realização de negócios jurídicos processuais.

Por fim, a sexta pergunta procurou identificar a percepção dos causídicos respondentes quanto à eficiência quantitativa da utilização das sessões de conciliação e mediação como oportunidades para o gerenciamento consensual do processo. Nesse momento, obteve-se 86,96% de respostas tendentes a considerar, em algum grau, que a consensualidade na organização processual em sede de conciliação ou mediação enseja economia processual. Com efeito, 60,87% concordaram completamente com a afirmação de que o aproveitamento da sessão de conciliação/mediação para a consensualidade sobre questões processuais, mesmo que de ordem pública, enseja economia de tempo e custo do processo, e 26,09% concordaram parcialmente com essa proposição.

Ressalta-se, novamente, que todas as respostas foram obtidas em sede de análise qualitativa, não tendo sido submetidas a tratamento estatístico que permitisse cogitar a generalização de suas conclusões a toda classe de advogados atuantes junto à Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba. Ainda assim, os achados apresentam subsídios à reflexão na medida em que a pesquisa foi disponibilizada, voluntariamente, aos advogados de todas as ações, cujas causas foram levadas a sessões de conciliação ou mediação do CEJUSC-CIC durante o período da pesquisa.

### 6.3 TERCEIRA SÉRIE DE ANÁLISE EMPÍRICA – ANÁLISE COMPARATIVA DA OCORRÊNCIA DE GERENCIAMENTO CONSENSUAL DO PROCESSO ENTRE CASOS SUBMETIDOS À CONCILIAÇÃO OU MEDIAÇÃO PELO CEJUSC *VERSUS* OS JAMAIS SUBMETIDOS AO CEJUSC

No item 6.1, supra, buscou-se identificar, empiricamente, por meio de pesquisa qualitativa, a existência de relação entre a compreensão do conflito e suas causas pela parte, e os comportamentos por ela adotados (quanto ao mérito e à organização do processo). Já no item 6.2 intentou-se obter a percepção dos advogados participantes da pesquisa quanto ao aproveitamento das sessões de conciliação ou mediação no gerenciamento consensual do processo.

Neste item 6.3 busca-se, agora, obter subsídios empíricos acerca da segunda hipótese levantada por esta pesquisa, em resumo: se as técnicas de conciliação e mediação – ao trabalharem com a ajuda de terceiro facilitador, sob confidencialidade, a modificação das emoções, percepções e comportamentos das partes – têm potencial para ensejar consensos não somente sobre o mérito, como, também, sobre a própria organização processual, favorecendo o gerenciamento consensual do processo. Para tanto, descreve-se, a seguir, a pesquisa empírica ora desenvolvida.

#### **6.3.1 Análise comparativa acerca da ocorrência de negócios jurídicos processuais em feitos submetidos ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba (CEJUSC-Cível), e em processos em tramitação junto às 25 Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba jamais submetidos ao CEJUSC-Cível**

Considerando a possibilidade de a natureza do direito material envolvido repercutir nas hipóteses aventadas neste estudo, optou-se por realizar esta pesquisa empírica em dois

cenários distintos: um envolvendo processos afetos às Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba<sup>877</sup>, e outro os feitos de competência da Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba<sup>878</sup>.

Nesse primeiro momento são analisados dados extraídos do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba, do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (CEJUSC-Cível), bem como das 25 Varas Cíveis que compõem o Foro Central de Curitiba.

Esta pesquisa empírica limitou-se aos processos exclusivamente em fase de conhecimento. Isso porque a conciliação e a mediação são possíveis tanto em fase de conhecimento quanto de cumprimento de sentença, ou mesmo em processo de execução de

<sup>877</sup> A competência das Varas Cíveis é definida pela Resolução n.º 93/2013 do Tribunal de Justiça do Paraná, na forma do seu art. 4º: “Art. 4º. À vara judicial a que atribuída competência cível compete:

I – processar e julgar as causas relativas à matéria de sua denominação, ressalvada a competência das Varas Judiciais Especializadas em competência de família e fazenda pública;

II – processar e julgar as falências e as causas relativas à recuperação judicial ou extrajudicial do empresário ou sociedade empresária, bem como as que, por força de lei, devam ter curso no juízo da falência, quando inexistente Vara Judicial Especializada em tal atribuição na respectiva Comarca ou Foro;

III – dar cumprimento às cartas de sua competência.

Parágrafo Único. Para fins da competência estabelecida pelo inciso II, as concordatas ajuizadas na vigência do Decreto-Lei n.º 7.661/1945, ainda não julgadas, permanecem sob a competência do juízo falimentar.” (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). Órgão Especial. *Resolução n.º 93, de 12 de agosto de 2013*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 04 out. 2013. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/legislacao-atos-normativos/-/atos/documento/2627248>. Acesso em: 30 abr. 2021).

<sup>878</sup> A competência da Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba é definida pela Resolução n.º 93/2013, do Tribunal de Justiça do Paraná, na forma de seu art. 139-A: “Art. 139-A. À 72ª, 74ª e 75ª Varas Judiciais, ora respectivamente denominadas 2ª Vara Descentralizada da Cidade Industrial, 2ª Vara Descentralizada do Boqueirão e 2ª Vara Descentralizada do Bairro Novo (Sítio Cercado), é atribuída a competência para: (*Redação do art. dada pela Resolução 243, de 9 de março de 2020*): I - no âmbito da Família, processar e julgar:

a) as causas de nulidade e anulação de casamento, divórcio e as relativas ao casamento ou seu regime de bens;  
b) as causas decorrentes de união estável, como entidade familiar;  
c) as causas relativas a direitos e deveres dos cônjuges ou companheiros, um em relação ao outro, e dos pais em relação aos filhos, ou destes em relação àqueles;  
d) as ações de investigação de paternidade e as demais relativas à filiação;  
e) as ações de alimentos fundadas no estado familiar e aquelas sobre a posse e guarda de filhos menores, entre os pais ou entre estes e terceiros;  
f) pedidos de interdição;

II - no âmbito da Infância e Juventude, processar e julgar:

a) as tutelas de urgência;  
b) os pedidos de autorização de viagem;  
c) as providências de que trata o art. 149 do Estatuto da Criança e do Adolescente;  
d) as medidas de proteção em face de crianças e adolescentes em situação de risco;  
e) autorizar os pais a praticarem atos dependentes de consenso judicial, relativamente à pessoa e aos bens dos filhos, bem como os tutores, relativamente aos menores sob tutela;  
f) extinção, suspensão e destituição do poder familiar.

Parágrafo único. Fica atribuída às Varas Descentralizadas a competência para processar e julgar os pedidos de alvará previstos na Lei n.º 6.858/80.” (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). Órgão Especial. *Resolução 93, de 12 de agosto de 2013*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 04 out. 2013. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/legislacao-atos-normativos/-/atos/documento/2627248>. Acesso em: 30 abr. 2021).

título executivo extrajudicial, sendo necessário um recorte metodológico do objeto da pesquisa. Tendo em vista, ainda, que a conciliação e a mediação podem ocorrer tanto em primeiro grau de jurisdição quanto em grau recursal, tomou-se apenas casos em tramitação junto à Primeira Instância.

Restrita a análise aos processos em fase de conhecimento, em tramitação na Primeira Instância, privilegiou-se, na sequência, feitos em que ausentes litigantes contumazes em qualquer dos polos da ação, excluindo-se da análise casos em que houvesse a participação de instituições financeiras e empresas de telefonia. Essa escolha foi orientada, basicamente, pela percepção generalizada de que os litigantes contumazes são menos permeáveis (para não dizer quase que indiferentes) às estratégias empregadas nas sessões de conciliação e mediação, essas voltadas à redefinição do conflito e do comportamento das partes.

Nessa esteira, tem-se os achados dos levantamentos estatísticos do CEJUSC-Cível, os quais apontam que no ano de 2019, das 1.702 (mil setecentos e duas) sessões de conciliação ou mediação realizadas com a presença de bancos e instituições financeiras, apenas 73 (setenta e três), ou 4% (quatro por cento), chegaram a algum acordo (meritório ou processual). No caso dos feitos envolvendo telefonia, o percentual foi ligeiramente mais alto, totalizando 7% de acordos (meritórios ou processuais)<sup>879</sup>.

### *6.3.1.1 Descrição das etapas da pesquisa empírica*

Na primeira etapa analisou-se todos os processos remetidos pelas 25 Varas Cíveis do Foro Central da Comarca de Curitiba/PR ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba (CEJUSC-Cível), ao longo do mês de março de 2021, que atenderam aos parâmetros anteriores, em que houve efetiva realização de sessão de conciliação ou mediação.

Foram consideradas sessões de conciliação e mediação efetivamente realizadas tanto as sessões presenciais quanto as virtuais, desde que possibilitada a prática efetiva das técnicas pertinentes e preconizadas pelo CNJ. Não foram consideradas, portanto, como sessões de conciliação e mediação, aquelas realizadas por terceiros facilitadores (ainda que devidamente habilitados nos termos da Resolução n.º 125/2010, CNJ), de forma anacrônica ou não instantânea, nem aquelas por meio de canais escritos.

---

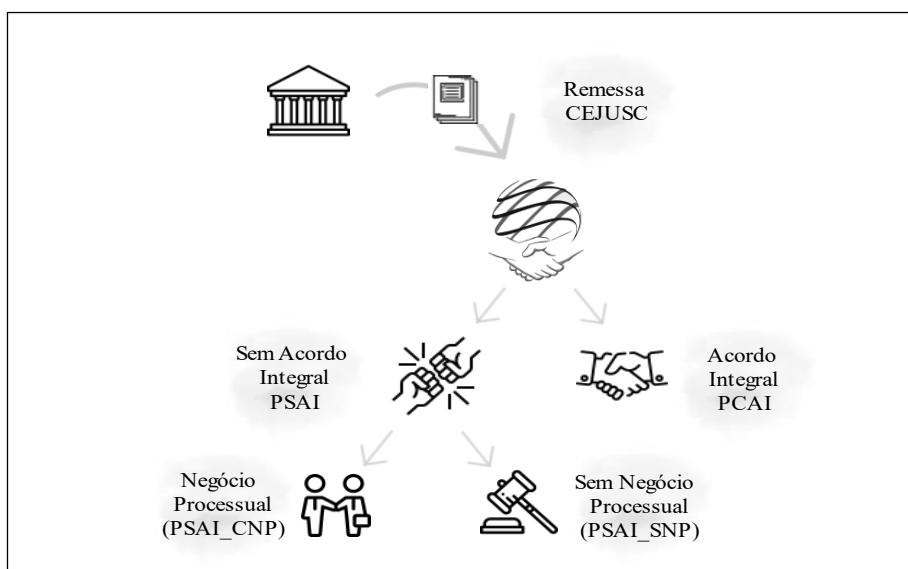
<sup>879</sup> Esses dados encontram-se arquivados no Sistema Eletrônico de Informações (SEI) do Tribunal de Justiça do Paraná, sob o n. 0055683-14.2021.8.16.6000.

Igualmente, não foram considerados feitos em que não houve o comparecimento de nenhuma das partes, nem feitos em que houve o comparecimento de apenas uma delas, ou nos quais, por qualquer outro motivo, restou prejudicada a efetiva realização do ato.

Separou-se, então, os processos que foram extintos em virtude de acordos que englobaram a disposição total do feito pelas partes, daqueles em que houve a continuidade do processo, independentemente de terem sido, ou não, objeto de acordo meritório parcial. O primeiro grupo foi chamado de “Processos Com Acordo Integral – PCAI” e o segundo grupo identificado como “Processos Sem Acordo Integral – PSAI”.

Na segunda etapa passou-se à análise do grupo de Processos Sem Acordo Integral (PSAI), buscando verificar em quais deles houve alguma manifestação consensual sobre a organização do processo. Dividiu-se, assim, o conjunto PSAI em outros dois subgrupos: o primeiro referente aos casos em que houve consenso por meio de negócio jurídico processual, ao qual se atribuiu a identificação PSAI\_CNP (Processos Sem Acordo Integral Com Negócio Processual); o segundo, por sua vez, foi composto dos feitos sem negócio jurídico processual, identificado como PSAI\_SNP (Processos Sem Acordo Integral Sem Negócio Processual) (Figura 1).

Figura 1. Fluxo dos processos das Varas Cíveis com remessa ao CEJUSC-Cível



Fonte: dados da pesquisa (2021).

Na terceira etapa procedeu-se, junto às 25 Varas Cíveis do Fórum Central de Curitiba, análise de processos em fase de conhecimento jamais submetidos a qualquer tentativa de conciliação ou mediação pelo CEJUSC-Cível. Escolheu-se analisar, aproximadamente, o mesmo quantitativo de processos observados junto ao CEJUSC-Cível durante o mês de

março de 2021. Para tanto, buscou-se, ainda, em cada Vara, quantitativo proporcional ao de processos originados em cada qual, que foram objeto de sessões de conciliação e mediação ao longo do mês de março de 2021 junto ao CEJUSC-Cível.

Todos os processos analisados se encontravam conclusos para a sentença de mérito durante o mês de março. Obedeceu-se, como critério objetivo de escolha dos processos, a maior antiguidade de conclusão com o juiz da respectiva Vara, seguindo-se, assim, a ordem de antiguidade na conclusão até o atingimento do número de processos que seriam investigados naquela Vara.

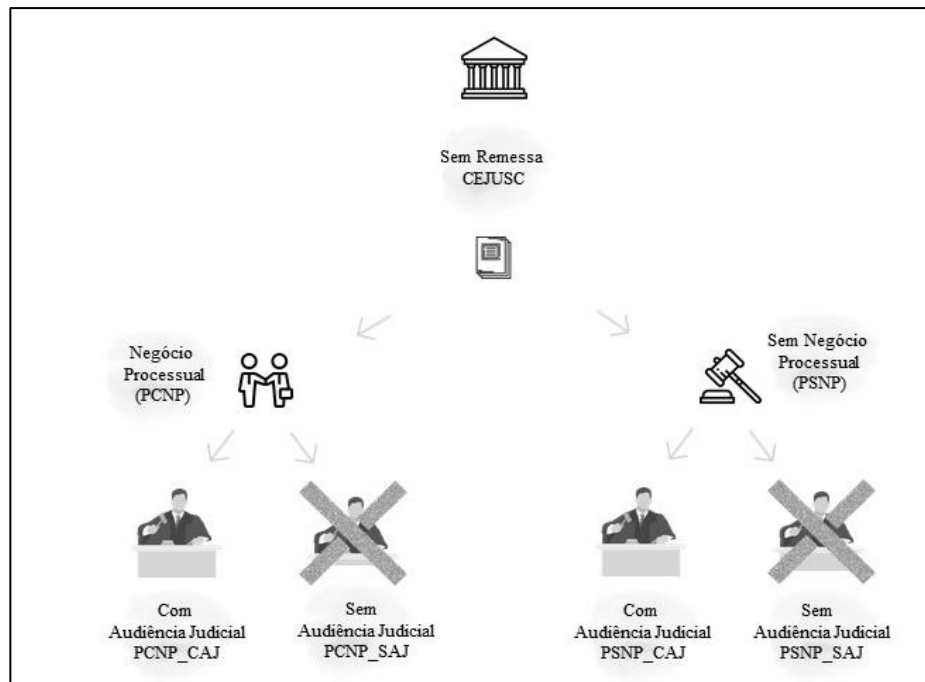
Nessa análise, buscou-se separar os processos em dois grupos: o primeiro, composto por aqueles em que havia consenso organizacional do processo por meio de qualquer negócio jurídico processual, identificado como grupo PCNP (Processos Com Negócio Processual); e o segundo, integrado pelos processos em que estava ausente a organização consensual do processo pelas partes, identificado como grupo PSNP (Processos Sem Negócio Processual).

Na quarta etapa separou-se, dentre os feitos que jamais foram enviados ao CEJUSC-Cível, mas que tiveram negócios jurídicos processuais (grupo PCNP), aqueles que tiveram oportunizada alguma audiência com o juiz do processo daqueles que não tiveram nenhuma audiência judicial. O primeiro subgrupo de PCNP foi identificado como PCNP\_CAJ (Processos Com Negócio Jurídico Processual Com Audiência Judicial), e o segundo subgrupo de PCNP foi nomeado PCNP\_SAJ (Processos Com Negócio Jurídico Processual Sem Audiência Judicial).

Da mesma forma procedeu-se quanto ao grupo de processos jamais submetidos ao CEJUSC e sem negócio jurídico processual (PSNP). Assim, o grupo PSNP foi subdividido em dois subgrupos: o primeiro, PSNP\_CAJ (Processos Sem Negócio Jurídico Processual Com Audiência Judicial), e o segundo, PSNP\_SAJ (Processos Sem Negócio Jurídico Processual Sem Audiência Judicial).

As audiências judiciais consideradas foram quaisquer audiências com a presença do juiz, principalmente: i) as conciliatórias, realizáveis a qualquer tempo, com fulcro no art. 139, inc. V, CPC; ii) as de saneamento em cooperação com as partes, previstas no art. 357, parágrafo 3º, CPC; e iii) as de instrução, previstas no art. 358, CPC (obrigatoriamente antecedidas de nova oportunidade ao arranjo consensual, por força do art. 359 do mesmo Código).

Figura 2. Fluxo de processos das Varas Cíveis sem remessa ao CEJUSC-Cível



Fonte: dados da pesquisa (2021).

Na quinta e última etapa procedeu-se à análise dos resultados. Inicialmente, comparou-se o percentual dos feitos submetidos às sessões de conciliação e mediação perante o CEJUSC-Cível em que houve negócio jurídico processual (PSAI\_CNP) com o percentual dos feitos que jamais foram submetidos às sessões de conciliação ou mediação junto ao CEJUSC-Cível, mas que, mesmo assim, tiveram a realização de negócio jurídico processual (PCNP). Ou seja, realizou-se a comparação entre os percentuais:

$$\frac{PSAI\_CNP}{(PSAI\_CNP + PSAI\_SNP)} \quad \text{e} \quad \frac{PCNP}{(PCNP + PSNP)}$$

Se  $\frac{PSAI\_CNP}{(PSAI\_CNP + PSAI\_SNP)} > \frac{PCNP}{(PCNP + PSNP)}$ , então, dentro dos limites metodológicos

assumidos, sem a pretensão de generalizar o resultado (ante a ausência de tratamento estatístico da pesquisa), seria possível concluir, no contexto da análise qualitativa realizada, que há maior tendência de ocorrer organização consensual do processo por meio de negócios jurídicos processuais nos processos em que, efetivamente, forem realizadas as técnicas de conciliação ou mediação em comparação com processos em que jamais foi realizada qualquer sessão de conciliação ou mediação por terceiro facilitador.



Se, porém,  $\frac{PSAI\_CNP}{PSAI\_CNP + PSAI\_SNP} \leq \frac{PCNP}{PCNP + PSNP}$ , então, dentro dos limites metodológicos assumidos, sem a pretensão de generalizar o resultado (ante a ausência de tratamento estatístico da pesquisa), seria possível concluir, no contexto da análise qualitativa realizada, que as técnicas de conciliação e mediação tendem a ser indiferentes à organização consensual do processo por meio de negócios jurídicos processuais.

Passou-se, posteriormente, à análise comparativa entre: i) o percentual de feitos que tiveram negócio jurídico processual dentre o total de casos em que foram realizadas sessões de conciliação e mediação (sem acordo meritório integral); e ii) o percentual de feitos em que houve negócio jurídico processual, mas dentre o total de processos em que houve alguma audiência judicial (ausente acordo de mérito integral). Ou seja, realizou-se a comparação entre os percentuais obtidos de:

$$\frac{PSAI\_CNP}{PSAI\_CNP + PSAI\_SNP} \quad \text{e} \quad \frac{PCNP\_CAJ}{PCNP\_CAJ + PSNP\_CAJ}$$

Por fim, analisou-se: iii) o percentual de feitos que tiveram negócio jurídico processual dentre o total dos casos em que foram realizadas sessões de conciliação e mediação (sem acordo meritório integral); e iv) o percentual de feitos em que houve negócio jurídico processual dentre o total dos processos em que ausente qualquer audiência judicial (inexistente acordo de mérito integral). Ou seja, realizou-se a comparação entre os percentuais obtidos de:

$$\frac{PSAI\_CNP}{PSAI\_CNP + PSAI\_SNP} \quad \text{e} \quad \frac{PCNP\_SAJ}{PCNP\_SAJ + PSNP\_SAJ}$$

As duas últimas análises de resultado visam a identificar, dentro dos limites metodológicos estabelecidos pela pesquisa qualitativa, se a tendência de ocorrer negócios jurídicos processuais nos processos em que efetivamente são realizadas as técnicas de conciliação ou mediação, quando em comparação com processos em que jamais foi realizada qualquer sessão de conciliação ou mediação, se mantém igual, maior ou menor à medida que presente ou ausente audiência judicial nesses processos.

### 6.3.1.2 Resultados da pesquisa empírica

Na primeira etapa desta pesquisa empírica foram analisados 158 (cento e cinquenta e oito) feitos encaminhados ao CEJUSC-Cível pelas 25 Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba, durante o mês de março de 2021. Desses, foram subtraídos os casos de cumprimento de sentença e de execução de título executivo extrajudicial. Ainda, dentre as ações em fase de conhecimento, foram excluídas aquelas em que havia participação de instituições financeiras e empresas de telefonia. Nesse cenário, restaram 86 (oitenta e seis) feitos que atendiam aos critérios metodológicos traçados, e que foram efetivamente submetidos às sessões de conciliação e mediação.

Dentre esses 86 processos em que foi realizada sessão de conciliação ou mediação, constatou-se que em 15 (quinze) houve acordo integral de mérito (grupo PCAI = 15). De outro lado, em 2 (dois) processos houve acordo parcial de mérito, e em 69 (sessenta e nove) feitos não houve qualquer acordo meritório (grupo PSAI = 71). Assim, para os fins desta análise (como explicado na descrição das etapas da pesquisa empírica), tem-se que, em 71 (setenta e um) processos submetidos à sessão de conciliação ou mediação, com ambas as partes, havia a possibilidade de gerenciamento consensual do processo na medida em que o feito prosseguiu (parcial ou integralmente) rumo à adjudicação.

Na segunda etapa, esses 71 processos (grupo PSAI) foram, então, divididos em dois subgrupos. No primeiro, foram colocados aqueles em que se verificou a ocorrência de negócio processual, totalizando 17 (dezessete) processos (PSAI\_CNP = 17). No segundo, foram considerados os processos sem acordo processual, totalizando 54 (cinquenta e quatro) feitos (PSAI\_SNP = 54).

Posteriormente, na terceira etapa, seguiu-se à coleta de dados junto às 25 Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba. Nesse momento, foram analisados 144 (cento e quarenta e quatro) processos que aguardavam sentença de mérito no mês de março de 2021, e que atendiam aos critérios metodológicos anteriormente discriminados (o principal deles: nunca terem passado por sessão de conciliação e nem de mediação junto ao CEJUSC-Cível).

Esses 144 feitos foram divididos em dois grupos: o primeiro, composto de processos sem a ocorrência de negócios processuais, totalizando 144 feitos (PSNP = 144); e o segundo, contendo os processos em que se constatou a ocorrência de algum negócio jurídico processual, totalizando 0 feitos (PCNP = 0).

Na quarta etapa procurou-se separar os processos com negócio processual (PCNP) em dois subgrupos: o primeiro, composto por aqueles em que havia ocorrido alguma

audiência judicial, o que, no total, não ocorreu ( $PCNP\_CAJ = 0$ ); e o segundo, englobando os feitos nos quais jamais houve qualquer audiência com o juiz, o que, coincidentemente, também não se verificou em nenhum caso ( $PCNP\_SAJ = 0$ ).

Da mesma forma, separou-se os processos sem negócio jurídico processual (PSNP) em dois subgrupos: o primeiro, o dos processos sem negócio jurídico processual, mas com audiência judicial ( $PSNP\_CAJ = 19$ ); e o segundo, o dos processos sem negócio jurídico processual e sem audiência judicial ( $PSNP\_SAJ = 125$ ).

Na quinta e última etapa passou-se à análise dos resultados da pesquisa empírica. Inicialmente, buscou-se uma comparação entre: a) o percentual de feitos submetidos à sessão de conciliação ou mediação, em que se verificou a ocorrência de negócios jurídicos processuais; e b) o percentual de feitos que jamais foram submetidos à sessão de conciliação ou mediação, mas que também obtiveram negócios jurídicos processuais.

As fórmulas matemáticas utilizadas para a análise comparativa, em percentual, foram:

$$a) \text{ para o primeiro conjunto de processos } \frac{PSAI\_CNP}{(PSAI\_CNP + PSAI\_SNP)} \times 100; \text{ e}$$

$$b) \text{ para o segundo conjunto de processos } \frac{PCNP}{(PCNP + PSNP)} \times 100$$

Com base nos dados obtidos anteriormente, é possível verificar que:

$$\frac{PSAI\_CNP}{(PSAI\_CNP + PSAI\_SNP)} \times 100 = \frac{17}{(17+54)} \times 100 = 23,94\%$$

Ou seja, este foi o índice percentual dos casos submetidos à sessão de conciliação ou mediação perante o CEJUSC-Cível ao longo do mês de março de 2021 (observados os recortes metodológicos supraenunciados), que obtiveram algum negócio jurídico processual (entendido como a organização consensual de algum aspecto do processo que não o mérito).

De outro lado, seguindo-se os dados apurados nas etapas antecedentes, é possível verificar que:

$$\frac{PCNP}{(PCNP + PSNP)} \times 100 = \frac{0}{(0+144)} \times 100 = 0\%$$

Ou seja, esse foi o índice percentual dos casos jamais submetidos à sessão de conciliação ou mediação perante o CEJUSC-Cível, conclusos em março de 2021 para sentença de mérito (observados os recortes metodológicos supraenunciados), que obtiveram algum negócio jurídico processual (entendido como a organização consensual de algum aspecto do processo que não o mérito).

Nesse cenário, tem-se que:

$$\frac{PSAI\_CNP}{(PSAI\_CNP + PSAI\_SNP)} > \frac{PCNP}{(PCNP + PSNP)}$$

na medida em que  $0,2394 > 0$ , ou, em índice percentual,  $23,94\% > 0\%$ . Esse achado permite concluir, nos limites metodológicos desta pesquisa qualitativa, sem a pretensão generalizante dos percentuais encontrados, que existe maior tendência à organização consensual quanto ao processo quando este é submetido ao tratamento do conflito pelas técnicas de conciliação e mediação do que quando essas estão ausentes.

Na sequência, passou-se à análise empírica para verificar a possibilidade de a tendência identificada no parágrafo anterior se manter igual, maior ou menor, à medida que presente ou ausente audiência judicial nos processos em que jamais houve sessão de conciliação ou mediação pelo CEJUSC-Cível.

As fórmulas matemáticas acrescidas para a análise comparativa em percentual foram:

c) para os processos com audiência judicial  $\frac{PCNP\_CAJ}{PCNP\_CAJ + PSNP\_CAJ} \times 100$ ; e

d) para os processos sem audiência judicial  $\frac{PCNP\_SAJ}{PCNP\_SAJ + PSNP\_SAJ} \times 100$

Para “c”, seguindo os dados apurados nas etapas antecedentes, é possível verificar que:

$$\frac{PCNP\_CAJ}{PCNP\_CAJ + PSNP\_CAJ} \times 100 = \frac{0}{(0 + 19)} \times 100 = 0\%$$

Ou seja, esse foi o índice percentual dos casos jamais submetidos à sessão de conciliação ou mediação perante o CEJUSC-Cível, **mas que tiveram alguma audiência judicial** e que (observados os recortes metodológicos acima enunciados) obtiveram algum

negócio jurídico processual (entendido como a organização consensual de algum aspecto do processo que não o mérito).

Para “d”, com base nos dados computados nas etapas anteriores, é possível verificar que:

$$\frac{PCNP\_SAJ}{PCNP\_SAJ+PSNP\_SAJ} \times 100 = \frac{0}{(0 + 125)} \times 100 = 0\%$$

Ou seja, este foi o índice percentual dos casos jamais submetidos à sessão de conciliação ou mediação perante o CEJUSC-Cível, **nem a qualquer audiência judicial**, e que (observados os recortes metodológicos supraenunciados) obtiveram algum negócio jurídico processual (entendido como a organização consensual de algum aspecto do processo que não o mérito).

Nesse cenário amostral da pesquisa, tem-se que o percentual de feitos analisados (jamais tratados pelo CEJUSC-CIC) em que realizado negócio jurídico processual, foi idêntico tanto nos feitos em que houve audiência judicial quanto naqueles em que essa esteve ausente.

Diante desses números, e considerando a natureza qualitativa desta pesquisa, ou seja, sem a pretensão de generalização desses dados, e ante a ausência de tratamento estatístico, verifica-se tendência à indiferença da oportunidade de contato com o juiz da causa (por meio de audiência judicial de qualquer natureza) para a realização de negócios jurídicos processuais. Em outras palavras, a tendência de maior eficiência da sessão de conciliação ou mediação para a consecução de consensos sobre a organização processual se manteve igual, tanto em comparação com feitos que não tiveram audiência judicial, quanto com aqueles que tiveram alguma audiência com o juiz.

### **6.3.2 Análise comparativa acerca da ocorrência de negócios jurídicos processuais entre feitos submetidos ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Vara de Família, Infância e Juventude da Cidade Industrial de Curitiba (CEJUSC-CIC), e processos em tramitação junto à Vara de Família, Infância e Juventude da Cidade Industrial de Curitiba jamais submetidos ao CEJUSC-CIC**

Conforme afirmado anteriormente, e considerando a possibilidade de a natureza do direito material envolvido repercutir nas hipóteses aventadas neste estudo, optou-se por realizar essa pesquisa empírica em dois cenários distintos: um envolvendo processos afetos

às Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba<sup>880</sup>, e outro os feitos de competência da Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba<sup>881</sup>.

Passa-se, agora, a analisar dados produzidos pelo Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba, do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (CEJUSC-CIC), bem como pela Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba.

Esta pesquisa empírica limitou-se aos processos exclusivamente em fase de conhecimento. A conciliação e a mediação são possíveis tanto em fase de conhecimento

<sup>880</sup> A competência das Varas Cíveis é definida pela Resolução n.º 93/2013, do Tribunal de Justiça do Paraná, na forma de seu art. 4º:

“Art. 4º. À vara judicial a que atribuída competência cível compete:

I – processar e julgar as causas relativas à matéria de sua denominação, ressalvada a competência das Varas Judiciais Especializadas em competência de família e fazenda pública;

II – processar e julgar as falências e as causas relativas à recuperação judicial ou extrajudicial do empresário ou sociedade empresária, bem como as que, por força de lei, devam ter curso no juízo da falência, quando inexistente Vara Judicial Especializada em tal atribuição na respectiva Comarca ou Foro;

III – dar cumprimento às cartas de sua competência.

Parágrafo Único. Para fins da competência estabelecida pelo inc. II, as concordatas ajuizadas na vigência do Decreto-Lei n.º 7.661/1945, ainda não julgadas, permanecem sob a competência do juízo falimentar.” (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). Órgão Especial. *Resolução n.º 93, de 12 de agosto de 2013*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 04 out. 2013. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/legislacao-atos-normativos/-/atos/documento/2627248>. Acesso em: 30 abr. 2021).

<sup>881</sup> A competência da Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba é definida pela Resolução n.º 93/2013, do Tribunal de Justiça do Paraná, na forma de seu art. 139-A: “Art. 139-A. À 72ª, 74ª e 75ª Varas Judiciais, ora respectivamente denominadas 2ª Vara Descentralizada da Cidade Industrial, 2ª Vara Descentralizada do Boqueirão e 2ª Vara Descentralizada do Bairro Novo (Sítio Cercado), é atribuída a competência para: (*Redação do artigo dada pela Resolução n.º 243, de 9 de março de 2020*)

I - no âmbito da Família, processar e julgar:

- a) as causas de nulidade e anulação de casamento, divórcio e as relativas ao casamento ou seu regime de bens;
- b) as causas decorrentes de união estável, como entidade familiar;
- c) as causas relativas a direitos e deveres dos cônjuges ou companheiros, um em relação ao outro, e dos pais em relação aos filhos, ou desses em relação àqueles;
- d) as ações de investigação de paternidade e as demais relativas à filiação;
- e) as ações de alimentos fundadas no estado familiar e aquelas sobre a posse e guarda de filhos menores, entre os pais ou entre estes e terceiros;
- f) pedidos de interdição;

II - no âmbito da Infância e Juventude, processar e julgar:

- a) as tutelas de urgência;
- b) os pedidos de autorização de viagem;
- c) as providências de que trata o art. 149 do Estatuto da Criança e do Adolescente;
- d) as medidas de proteção em face de crianças e adolescentes em situação de risco;
- e) autorizar os pais a praticarem atos dependentes de consenso judicial, relativamente à pessoa e aos bens dos filhos, bem como os tutores, relativamente aos menores sob tutela;
- f) extinção, suspensão e destituição do poder familiar.

Parágrafo único. Fica atribuída às Varas Descentralizadas a competência para processar e julgar os pedidos de alvará previstos na Lei n.º 6.858/80.” (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). Órgão Especial. *Resolução n.º 93, de 12 de agosto de 2013*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 04 out. 2013. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/legislacao-atos-normativos/-/atos/documento/2627248>. Acesso em: 30 abr. 2021).

quanto em fase de cumprimento de sentença, ou mesmo em processo de execução de título executivo extrajudicial, sendo necessário um recorte metodológico do objeto da pesquisa. Ainda, tendo em vista que a conciliação e a mediação podem ocorrer tanto em primeiro grau de jurisdição quanto em grau recursal, tomou-se, apenas, casos em tramitação junto à Primeira Instância.

### *6.3.2.1 Descrição das etapas da pesquisa empírica*

Na primeira etapa analisou-se todos os processos remetidos entre os meses de setembro de 2020 a junho de 2021, pela Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba ao respectivo CEJUSC (CEJUSC-CIC), os quais atenderam aos parâmetros descritos anteriormente, e em que houve efetiva realização de sessão de conciliação ou mediação.

Da mesma forma como ocorreu com a pesquisa realizada junto ao CEJUSC-Cível, foram consideradas sessões de conciliação e mediação efetivamente realizadas, tanto as sessões presenciais quanto as virtuais, desde que possibilitada a prática efetiva das técnicas pertinentes e preconizadas pelo CNJ. Não foram consideradas, portanto, como sessões de conciliação e mediação, aquelas realizadas por terceiros facilitadores (ainda que devidamente habilitados nos termos da Resolução n.º 125/2010, CNJ), de forma anacrônica ou não instantânea, nem aquelas por meio de canais escritos.

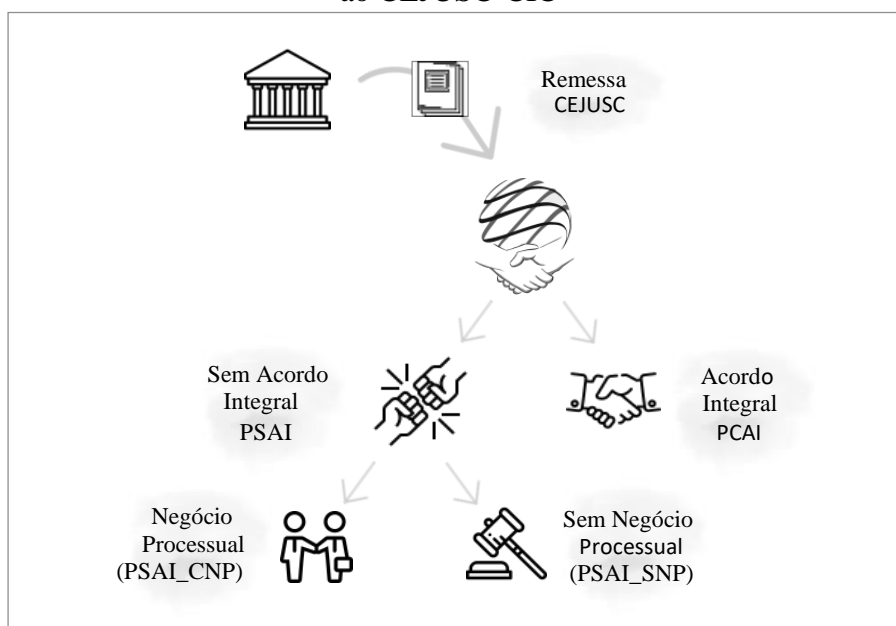
Não foram considerados, também, feitos em que não houve o comparecimento de nenhuma das partes, tampouco aqueles em que apenas uma das partes compareceu, ou, ainda, os que por qualquer outro motivo restou prejudicada a efetiva realização do ato.

Separou-se, então, os processos que foram extintos em virtude de acordos que englobaram a disposição total do feito pelas partes, daqueles em que houve a continuidade do processo, independentemente de terem sido ou não objeto de acordo meritório parcial. O primeiro grupo foi chamado de Processos Com Acordo Integral (PCAI), e o segundo como Processos Sem Acordo Integral (PSAI).

Na segunda etapa passou-se à análise do grupo de Processos Sem Acordo Integral (PSAI), buscando verificar em quais deles houve alguma manifestação consensual sobre a organização do processo. Dividiu-se, assim, o conjunto PSAI em outros dois subgrupos: o primeiro, referente aos casos em que houve consenso por meio de negócio jurídico processual, ao qual se atribuiu a identificação Processos Sem Acordo Integral Com Negócio

Processual PSAI\_CNP); e o segundo, por sua vez, composto dos feitos sem negócio jurídico processual, identificado como Processos Sem Acordo Integral Sem Negócio Processual (PSAI\_SNP).

Figura 3. Fluxo de processos da Vara de Família, Infância e Juventude com envio ao CEJUSC-CIC



Fonte: dados da pesquisa (2021).

Na terceira etapa procedeu-se análise junto à Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba, de processos em fase de conhecimento jamais submetidos à efetiva conciliação ou mediação pelo CEJUSC-CIC. Optou-se por analisar, aproximadamente, o mesmo quantitativo de processos observados junto ao CEJUSC-CIC durante o período de pesquisa.

Todos os processos analisados estiveram conclusos para sentença de mérito durante os meses de setembro de 2020 e junho de 2021. Obedeceu-se, como critério objetivo de escolha dos processos, a maior antiguidade de conclusão pelo juiz da Vara, seguindo, assim, a ordem de antiguidade na conclusão até o atingimento do número de processos a serem investigados.

Nessa análise, buscou-se separar os processos em dois grupos: o primeiro, composto por aqueles em que houve algum consenso organizacional do processo por meio de qualquer negócio jurídico processual, identificado como grupo Processos Com Negócio Processual (PCNP); e o segundo, integrado pelos processos em que ausente organização consensual do processo pelas partes, identificado como grupo Processos Sem Negócio Processual (PSNP).

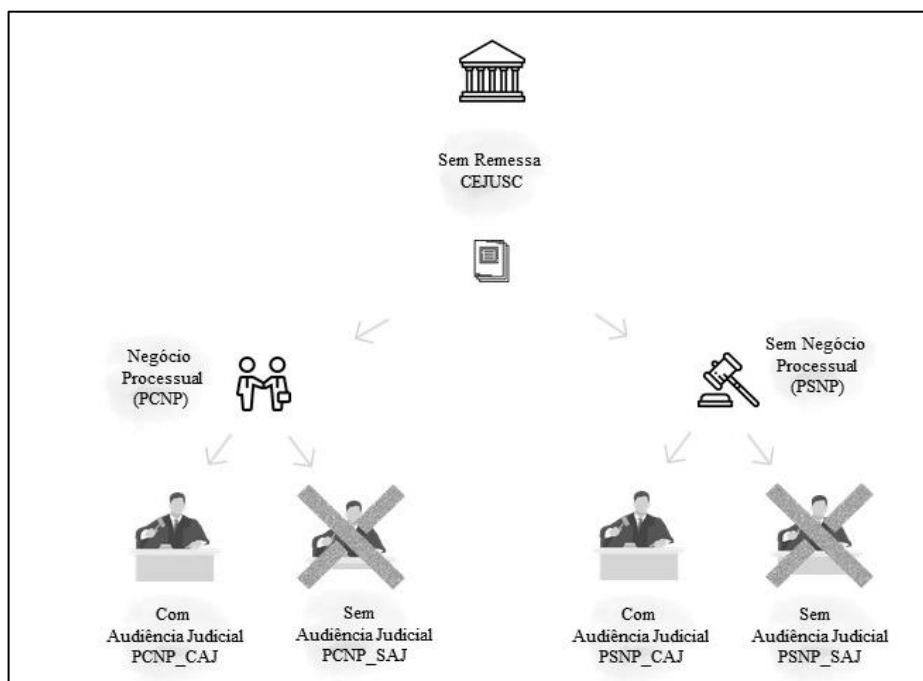


Na quarta etapa separou-se, dentre os feitos que jamais foram efetivamente submetidos ao CEJUSC-CIC, mas que tiveram negócios jurídicos processuais (grupo PCNP), aqueles que tiveram oportunizada alguma audiência com o juiz do caso daqueles que não tiveram nenhuma audiência judicial. O primeiro subgrupo de PCNP foi identificado como PCNP\_CAJ (Processos Com Negócio Jurídico Processual Com Audiência Judicial), e o segundo subgrupo de PCNP foi nomeado PCNP\_SAJ (Processos Com Negócio Jurídico Processual Sem Audiência Judicial).

Procedeu-se, da mesma forma, com relação ao grupo de processos jamais submetidos ao CEJUSC e sem negócio jurídico processual (PSNP). Assim, o grupo PSNP foi subdividido em dois subgrupos: o primeiro, Processos Sem Negócio Jurídico Processual Com Audiência Judicial (PSNP\_CAJ), e o segundo, Processos Sem Negócio Jurídico Processual Sem Audiência Judicial (PSNP\_SAJ).

As audiências judiciais consideradas foram quaisquer audiências com a presença do juiz, principalmente: i) as conciliatórias, realizáveis a qualquer tempo, com fulcro no artigo 139, inciso V, CPC; ii) as de saneamento em cooperação com as partes, previstas no artigo 357, parágrafo 3º, CPC; e iii) as de instrução, previstas no artigo 358, CPC (obrigatoriamente antecedidas de nova oportunidade ao arranjo consensual, por força do artigo 359 do mesmo instrumento).

Figura 4. Fluxo de processos da Vara de Família, Infância e Juventude sem envio ao CEJUSC-CIC



Fonte: dados da pesquisa (2021).

Na quinta e última etapa procedeu-se a análise dos resultados. Inicialmente, comparou-se o percentual dos feitos submetidos às sessões de conciliação e mediação perante o CEJUSC-CIC em que houve negócio jurídico processual (PSAI\_CNP) com o percentual dos feitos que jamais foram submetidos às sessões de conciliação ou mediação junto ao CEJUSC-CIC, mas que, mesmo assim, tiveram a realização de negócio jurídico processual (PCNP). Ou seja, realizou-se a comparação entre os percentuais:

$$\frac{PSAI\_CNP}{(PSAI\_CNP + PSAI\_SNP)} \text{ e } \frac{PCNP}{(PCNP + PSNP)}$$

Se  $\frac{PSAI\_CNP}{(PSAI\_CNP + PSAI\_SNP)} > \frac{PCNP}{(PCNP + PSNP)}$ , então, dentro dos limites metodológicos assumidos, sem a pretensão de generalizar o resultado (ante a ausência de tratamento estatístico da pesquisa), seria possível concluir, no contexto da análise qualitativa realizada, maior tendência de ocorrer organização consensual do processo por meio de negócios jurídicos processuais nos processos em que efetivamente foram realizadas as técnicas de conciliação ou mediação em comparação com processos em que jamais foi realizada qualquer sessão de conciliação ou mediação por terceiro facilitador.

Se, porém,  $\frac{PSAI\_CNP}{PSAI\_CNP + PSAI\_SNP} \leq \frac{PCNP}{PCNP + PSNP}$ , então, dentro dos limites metodológicos assumidos, sem a pretensão de generalizar o resultado (ante a ausência de tratamento estatístico da pesquisa), seria possível concluir, no contexto da análise qualitativa realizada, que as técnicas de conciliação e mediação tendem a ser indiferentes à organização consensual do processo por meio de negócios jurídicos processuais.

Posteriormente, passou-se à análise comparativa entre: i) o percentual de feitos que tiveram negócio jurídico processual dentre o total de casos em que foram realizadas sessões de conciliação e mediação (sem acordo meritório integral); e ii) o percentual de feitos em que houve negócio jurídico processual, mas dentre o total de processos em que houve alguma audiência judicial (ausente acordo de mérito integral). Ou seja, realizou-se a comparação entre os percentuais obtidos de

$$\frac{PSAI\_CNP}{PSAI\_CNP + PSAI\_SNP} \text{ e } \frac{PCNP\_CAJ}{PCNP\_CAJ + PSNP\_CAJ}$$

Por fim, analisou-se: iii) o percentual de feitos que tiveram negócio jurídico processual, dentre o total dos casos em que foram realizadas sessões de conciliação e

mediação (sem acordo meritório integral); e iv) o percentual de feitos em que houve negócio jurídico processual dentre o total dos processos em que ausente qualquer audiência judicial (inexistente acordo de mérito integral). Ou seja, realizou-se a comparação entre os percentuais obtidos de

$$\frac{PSAI\_CNP}{PSAI\_CNP + PSAI\_SNP} \quad e \quad \frac{PCNP\_SAJ}{PCNP\_SAJ + PSNP\_SAJ}$$

As duas últimas análises de resultado visam a identificar, dentro dos limites metodológicos estabelecidos pela pesquisa qualitativa, se a tendência de ocorrência de negócios jurídicos processuais em processos em que efetivamente realizadas as técnicas de conciliação ou mediação se mantém igual, maior ou menor, em comparação com processos em que estas jamais foram realizadas, à medida que presente ou ausente, nestes, audiência judicial.

#### 6.3.2.2 Resultados da pesquisa empírica

Na primeira etapa desta pesquisa empírica, foram analisados 75 (setenta e cinco) processos originários da Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba, os quais foram remetidos ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Cidade Industrial de Curitiba – CEJUSC-CIC. Desses, 49 (quarenta e nove) casos foram efetivamente submetidos às sessões de conciliação e mediação junto ao CEJUSC-CIC, no período de setembro de 2020 a junho de 2021, com a presença de ambas as partes.

Dentre esses 49 (quarenta e nove) processos em que foi realizada sessão de conciliação ou mediação, 20 (vinte) realizaram acordo integral de mérito (grupo PCAI = 20). De outro lado, em 12 (doze) processos houve acordo parcial de mérito, e em 17 (dezessete) não houve qualquer acordo meritório (grupo PSAI = 29). Assim, para os fins desta análise (como explicado na descrição das etapas da pesquisa empírica), constatou-se que, em 29 (vinte e nove) processos submetidos à sessão de conciliação ou mediação com ambas as partes havia a possibilidade de gerenciamento consensual do processo na medida em que o feito prosseguiu (parcial ou integralmente) rumo à adjudicação.

Na segunda etapa, esses 29 processos (grupo PSAI) foram, então, divididos em dois subgrupos: no primeiro, ficaram os feitos que demonstraram a ocorrência de negócio

processual, totalizando 15 (quinze) processos ( $PSAI\_CNP = 15$ ); e, no segundo, aqueles sem acordo processual, totalizando 14 (quatorze) processos ( $PSAI\_SNP = 14$ ).

Posteriormente, na terceira etapa, seguiu-se à coleta de dados junto à Vara de Família, Infância e Juventude do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba. Nesse momento, foram analisados 29 (vinte e nove) processos. Como não se localizou 29 processos que estivessem aguardando sentença no mês de junho de 2021 (e que atendessem à metodologia estabelecida anteriormente), buscou-se processos adjudicados retroativamente (a partir de junho de 2021) que cumprissem os parâmetros fixados na metodologia da pesquisa (o principal deles: nunca terem, efetivamente, sido submetidos à sessão de conciliação nem de mediação junto ao CEJUSC-CIC).

Esses 29 (vinte e nove) feitos foram divididos em dois grupos: o primeiro, composto por processos sem a ocorrência de negócios processuais, totalizando 26 feitos ( $PSNP = 26$ ); e o segundo, contendo os processos com a ocorrência de algum negócio jurídico processual, totalizando 3 feitos ( $PCNP = 3$ ).

Na quarta etapa procurou-se separar os processos com negócio processual ( $PCNP$ ) em dois subgrupos: o primeiro, composto por aqueles em que havia ocorrido alguma audiência judicial, o que não foi verificado em nenhum processo ( $PCNP\_CAJ = 0$ ); e o segundo, englobando os feitos nos quais jamais houve qualquer audiência com o juiz, o que foi verificado em três casos ( $PCNP\_SAJ = 3$ ).

Da mesma forma, separou-se os processos sem negócio jurídico processual ( $PSNP$ ) em dois subgrupos: primeiro, o dos processos sem negócio jurídico processual, mas com audiência judicial ( $PSNP\_CAJ = 1$ ); segundo, o dos processos sem negócio jurídico processual, e sem audiência judicial ( $PSNP\_SAJ = 25$ ).

Na quinta e última etapa passou-se à análise dos resultados da pesquisa empírica. Inicialmente, buscou-se uma comparação entre: a) o percentual de feitos submetidos à sessão de conciliação ou mediação, em que se verificou a ocorrência de negócios jurídicos processuais; e b) o percentual de feitos que jamais foram submetidos à sessão de conciliação ou mediação, mas que obtiveram negócios jurídicos processuais.

As fórmulas matemáticas utilizadas na análise comparativa em percentual foram:

a) para o primeiro conjunto de processos  $\frac{PSAI\_CNP}{(PSAI\_CNP + PSAI\_SNP)} \times 100$ ; e

b) para o segundo conjunto de processos  $\frac{PCNP}{(PCNP + PSNP)} \times 100$

Com base nos dados obtidos anteriormente, é possível verificar que:

$$\frac{PSAI\_CNP}{(PSAI\_CNP + PSAI\_SNP)} \times 100 = \frac{15}{(15+14)} \times 100 = 51,72\%$$

Ou seja, este foi o índice percentual dos casos submetidos à sessão de conciliação ou mediação perante o CEJUSC-CIC durante o período da pesquisa (observados os recortes metodológicos supraenunciados), que obtiveram algum negócio jurídico processual (entendido como a organização consensual de algum aspecto do processo que não o mérito).

De outro lado, seguindo os dados apurados nas etapas anteriores, verifica-se que:

$$\frac{PCNP}{(PCNP + PSNP)} \times 100 = \frac{3}{(3+26)} \times 100 = 10,34\%$$

Ou seja, este foi o índice percentual dos casos jamais submetidos à sessão de conciliação ou mediação perante o CEJUSC-CIC que, observados os recortes metodológicos supraenunciados, obtiveram algum negócio jurídico processual (entendido como a organização consensual de algum aspecto do processo que não o mérito).

Nesse cenário, tem-se que:

$$\frac{PSAI\_CNP}{(PSAI\_CNP + PSAI\_SNP)} > \frac{PCNP}{(PCNP + PSNP)}$$

na medida em que  $0,5172 > 0,1034$ , ou, em índice percentual,  $51,72\% > 10,34\%$ . Esse achado permite concluir, nos limites metodológicos desta pesquisa qualitativa, ou seja, sem a pretensão generalizante dos percentuais encontrados, que existe maior tendência à organização consensual não meritória do processo quando este é submetido ao tratamento do conflito pelas técnicas de conciliação e mediação do que quando essas estão ausentes.

Na sequência, passou-se à análise empírica voltada à verificação da possibilidade de a tendência identificada no parágrafo anterior se manter igual, maior ou menor, à medida que presente ou ausente audiência judicial, nos processos em que jamais houve sessão de conciliação ou mediação pelo CEJUSC-Cível.

As fórmulas matemáticas acrescidas para a análise comparativa em percentual foram:

c) para os processos com audiência judicial  $\frac{PCNP\_CAJ}{PCNP\_CAJ+PSNP\_CAJ} \times 100$ ; e

d) para os processos sem audiência judicial  $\frac{PCNP\_SAJ}{PCNP\_SAJ+PSNP\_SAJ} \times 100$

Para “c”, seguindo os dados apurados nas etapas antecedentes, é possível verificar:

$$\frac{PCNP\_CAJ}{PCNP\_CAJ+PSNP\_CAJ} \times 100 = \frac{0}{(0+1)} \times 100 = 0\%$$

Ou seja, este foi o índice percentual dos casos jamais submetidos à sessão de conciliação ou mediação perante o CEJUSC-CIC, **mas que tiveram alguma audiência judicial** que, observados os recortes metodológicos supraenunciados, obtiveram algum negócio jurídico processual (entendido como a organização consensual de algum aspecto do processo que não o mérito).

Para “d”, com base nos dados computados nas etapas anteriores, é possível verificar que:

$$\frac{PCNP\_SAJ}{PCNP\_SAJ+PSNP\_SAJ} \times 100 = \frac{3}{(3+25)} \times 100 = 10,71\%$$

Ou seja, este foi o índice percentual dos casos jamais submetidos à sessão de conciliação ou mediação perante o CEJUSC-CIC, **nem a qualquer audiência judicial**, e que, observados os recortes metodológicos supraenunciados, obtiveram algum negócio jurídico processual (entendido como a organização consensual de algum aspecto do processo que não o mérito).

Diante desses números, e considerando a natureza qualitativa desta pesquisa, ou seja, sem a pretensão de generalizar esses dados, ante a ausência de tratamento estatístico, pode-se concluir que há tendência à indiferença da oportunidade de contato com o juiz da causa (por meio de audiência judicial de qualquer natureza) para a realização de negócios jurídicos processuais. De outro lado, a tendência de maior eficiência da sessão de conciliação ou mediação na consecução de consensos sobre a organização processual persistiu tanto em comparação com feitos que tiveram audiência judicial, quanto com aqueles que não tiveram nenhuma audiência com o juiz.

## CONCLUSÃO

1. A ideia de gerenciamento não é natural do Direito, mas é por ele incorporada em meio ao movimento de reformulação do agir estatal conhecido por *new public management*, decorrente da racionalidade econômica neoliberal que atingiu diversos Estados no final do século XX. A partir desse movimento, toda atuação estatal, inclusive no sistema de Justiça, passou a se legitimar não mais pela sua burocracia, mas, sim, por uma ótica de resultado, que pondera o cumprimento das metas organizacionais estabelecidas em razão dos meios utilizados para alcançá-las. A atividade gerencial emerge, então, no setor público, à semelhança do setor privado, como instrumento voltado ao planejamento do emprego dos meios disponíveis para o atingimento dos objetivos traçados, aumentando a eficiência do agir estatal a fim de garantir a sua legitimação.

2. Em âmbito processual, o termo “gerenciamento do processo” é importado das reformas ocorridas nos sistemas de Justiça americano e inglês, em que pese as características dos respectivos ordenamentos não permitam a transposição linear do conceito. Pelo contrário, muitas das atividades gerenciais tidas como inovadoras nos Estados Unidos e na Inglaterra já eram encampadas pela noção de direção judicial do processo no Brasil. Inegável, entretanto, a identificação de racionalidades comuns, principalmente atreladas à divisão de trabalho entre partes e juiz no planejamento e organização do processo, voltadas ao aumento da eficiência processual, tanto sob a ótica quantitativa quanto qualitativa, o que passa a ser essencial à legitimação do sistema de Justiça.

3. A consensualidade, como forma de resolução de conflitos, ganha força no sistema judicial dos países influenciados pela noção gerencial por se mostrar potencialmente mais eficiente do que soluções impositivas. Quantitativamente, soluções consensuais tendem a ser mais rápidas e ter menor custo financeiro do que soluções judiciais, tanto para as partes quanto para o Estado. Principalmente porque essas últimas são mais sujeitas a impugnações, recursos e resistência ao seu cumprimento voluntário. Qualitativamente, o consenso tende a ser o resultado do tratamento do conflito para além dos estreitos limites da lide, permitindo a consideração de outros interesses e necessidades que tangenciam o conflito processualmente deduzido. Assim, há perspectiva de maior pacificação das partes pelo consenso, o que é fomentado pelo gerenciamento do processo por meio das técnicas de negociação, conciliação e mediação.

4. O tratamento dado ao conflito pelas técnicas de conciliação e mediação propicia que as partes explorem interesses subjacentes aos formalmente deduzidos em juízo, por meio da modificação das emoções, percepções e comportamentos, não devendo essas técnicas ficarem restritas ao incentivo da consensualidade sobre o mérito. Pelo contrário, a conciliação e a mediação podem ser instrumentos à promoção de consensos processuais voltados à organização processual rumo à adjudicação, acarretando verdadeiro gerenciamento consensual do processo. Para a consensualidade, mais importante do que a natureza material ou processual do objeto sobre o qual se busca o consenso, é a relação entre as partes e a escolha de seus comportamentos em face do conflito, o que, tratados adequadamente, ensejam a organização consensual do processo, ainda que para uma decisão adjudicada.

5. Assim, a modificação das emoções, percepções e comportamentos das partes pelas técnicas de conciliação e mediação, mesmo que primordialmente voltadas ao consenso meritório, repercute na diminuição da conflitualidade processual, favorecendo o consenso das partes quanto à organização processual, máxime para a flexibilização procedimental e para as atividades típicas de saneamento processual.

6. Da mesma forma, a conciliação e a mediação, por serem conduzidas por terceiro facilitador diferente do eventual julgador, e acobertadas pela confidencialidade, permitem que as partes se expressem mais livremente e com maior transparência acerca das causas do conflito, seus contornos e efetivas expectativas com o processo. Ademais, permitem a exploração de outros interesses subjacentes aos expressamente declarados, ampliando a possibilidade de encaminhamentos consensuais, quer sobre o mérito ou sobre a organização processual, na medida em que o comportamento processual da parte não se baseia exclusivamente em aspectos técnico-jurídicos.

7. Isso tudo favorece o afinilamento consensual pelos conflitantes (devidamente acompanhados e assistidos pelos respectivos advogados) dos fatos efetivamente controvertidos e das pretensões resistidas, além de facilitar consensos sobre ônus probatório, provas a serem produzidas, flexibilização procedimental e outras formas de organização consensual do processo rumo à adjudicação.

8. Ainda, os consensos fomentados e obtidos pela conciliação e mediação em matéria processual são relevantes ao gerenciamento do processo mesmo quando não vinculantes ao julgador. Assim, a consensualidade alcançada pelas partes, mesmo na ausência do juiz, em matéria de ordem pública ou sobre atos de natureza estimulante, ou mesmo sobre a



calendarização processual, pode representar ganhos de eficiência, tanto sob a ótica quantitativa como qualitativa.

9. Por fim, as pesquisas empíricas realizadas, ainda que sob viés qualitativo, e observados os limites metodológicos assumidos, apresentaram tendência favorável à afirmação de que a conciliação e a mediação são mais eficientes para fomentar o gerenciamento consensual do processo do que a negociação exclusiva pelas partes ou a facilitada diretamente pelo juiz.

A conciliação e a mediação, portanto, podem e devem ser aproveitadas no gerenciamento consensual do processo enquanto oportunidades ótimas para a consensualidade na organização do processo, principalmente quanto às questões processuais típicas da fase de saneamento e à flexibilização procedimental.



## REFERÊNCIAS

ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016.

ALVES, Tatiana Machado. Ensaio sobre a classificação das convenções probatórias. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020.

ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução*. Salvador: Juspodium, 2019.

ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. *A mediação e a conciliação de demandas repetitivas: os meios consensuais de resolução de disputas e os grandes litigantes do Judiciário*. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

AVRUCH, Kevin. Toward an expanded “canon” of negotiation theory: identity, ideological and values-based conflict and the need for a new heuristic.” *Marquette Law Review*, n. 89, 2006, pp. 567-582.

BACELLAR, Roberto Portugal. *Administração Judiciária com Justiça*. Curitiba: Intersaberes, 2016.

BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BAICKER-McKEE, Steven. Reconceptualizing managerial judges. *A.M.U.L. Rev.*, n. 65, 2015, pp. 353-397.

BAMDÉ, Aurélien. *La convention de procédure participative: régime juridique*. Disponível em: <https://aurelienbamde.com/2020/02/14/la-convention-de-procedure-participative-regime-juridique/>. Acesso em: 14 mar. 2021.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BERTHIER, Laurent; JEAN, Jean-Paul. Le défi quantitatif. In: CADIET, Loïc, JEAN, Jean-Paul; PAULIAT, Hélène: *Mieux administrer pour mieux juger: essai sur l’essor et le enjeux contemporains de l’administration de la justice*. Paris: IRJS, 2014.

BINET-GROSCLAUDE, Aurélie; EXPERT-FOULQUIER, Caroline. Comparaisons. In: CADIET, Loïc; JEAN, Jean-Paul; PAULIAT, Hélène: *Mieux administrer pour mieux juger: essai sur l’essor et le enjeux contemporains de l’administration de la justice*. Paris: IRJS, 2014.

BOCHENEK, Antônio César et al. *Manual luso-brasileiro de gestão judicial*. São Paulo: Almedina, 2018.

BRACONNAY, Nicolas; DELAMARRE, Manuel. *Institutions juridictionnelles*. Paris: Vuibert, 2007.

BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 10 mar. 2021.

BRASIL. *Código Penal*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 25 maio 2021.

BUITONI, Ademir. A medição de conflitos e a escuta criativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 31/2011, out./dez. 2011, pp. 173-187.

BUSH, Robert A. Baruch; FOLGER, Joseph P. *The promise of mediation: the transformative approach to conflict*. San Francisco, CA: Jossey-Bass, 2005.

CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais: teoria geral dos negócios jurídicos processuais*. 3ª. ed. Salvador: Juspodium, 2020.

CABRAL, Antonio do Passo. New trends and perspectives on case management: proposals on contract procedure and case assignment management. *Peking University Law Journal*, n. 6, 2018, pp. 5-54.

CABRAL, Antonio do Passo. O papel do juiz diante das convenções processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020.

CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negociação direta ou resolução colaborativa de disputas (*collaborative law*): “mediação sem mediador”. *Revista de Processo*, v. 259, 2016, pp. 471-489.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Limites da liberdade processual*. Indaiatuba-SP: Foco, 2019.

CADIET, Loïc. Case management judiciaire et déformalisation de la procédure. *Revue Française d'Administration Publique*, n. 125, 2008/1, pp. 133-150.

CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Les cahiers de la Justice*. Dalloz, n. 1, 2010/1, pp. 13-33.

CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o sistema da Justiça Civil francesa: seis lições brasileiras*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

CADIET, Loïc; JEAN; Jean-Paul; PAULIAT, Hélène. *Mieux administrer pour mieux juger: essai sur l'essor et le enjeux contemporains de l'administration de la justice*. Paris: IRJS Éditions, 2014.

CADIET, Loïc; JEULAND, Emmanuel. *Droit judiciaire privé*. 10ª éd. Paris: LexisNexis, 2017.

CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais: em busca da efetividade da prestação jurisdicional*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

CALAMANDREI, Piero. *Processo e democracia: conferências realizadas na Faculdade de Direito da Universidade Nacional Autônoma do México*. Tradução de Mauro Fonseca Andrade. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018.

CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. *O princípio da eficiência no Processo Civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

CAPONI, Remo. Ridigità e flessibilità del processo civile. *Rivista di Diritto Processuale*, n. 6, nov.-dic. 2016, pp. 1442-1458.

CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à Justiça. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 41, abr./jun. 2014, pp. 405-423.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 2015.

CARMONA, Carlos Alberto. O Novo Código de Processo Civil e o juiz hiperativo. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. Da cooperação. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al (Coords.). *Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015.

CHAINAIS, Cécile; FERRAND, Frédérique; GUINCHARD, Serge. *Procédure civile: droit interne et européen du procès civil*. 33e. éd. Paris: Dalloz, 2016.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Tradução de J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1942.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Tradução de J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, v. 2, 1943.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Tradução de J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, v. 3, 1945.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. *Teoria geral do processo*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

CLERMONT, Kevin M. Litigation Realities Redux. *Notre Dame L. Rev.*, v. 84, 2009, pp. 1919-1974.

CLERMONT, Kevin M. *Principles of civil procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. St. Paul-MN: Thomson Reuters, 2012.

COHEN, Thomas H.; FAROLE, Donald J. *Appeals of civil trials concluded in 2005*. United States of América: U.S. Department of Justice. Bureau of Justice Statistics, Oct. 3, 2011. Disponível em: <http://bjs.gov/content/pub/pdf/actc05.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2019.

CONNOLLY, Paul R. J. Why we do need managerial judges. *Judges Journal*, n. 23, pp. 34-43.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado215055202105076095b63fb50ad.pdf>. Acesso em: 13 maio 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010*. Anexo III, Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acesso em: 26 maio 2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Estatística global dos resultados obtidos na Semana Nacional de Conciliação de 2019*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/02/Semana-concilia%C3%A7%C3%A3o-total.pdf>. Acesso em: 13 maio 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números*. Brasília-DF: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>. Acesso em: 10 maio 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Mediação digital*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/mediacao-digital/>. Acesso em: 20 abr. 2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Metas nacionais*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metas/>. Acesso em: 10 maio 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Prêmio Conciliar é Legal*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-e-mediacao/premio-conciliar-e-legal/>. Acesso em: 13 maio 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Quais são os objetivos da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado de conflitos?* Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-e-mediacao/perguntas-frequentes-7/politica-judiciaria-nacional-nupemecs-e-cejuscs/>. Acesso em: 13 maio 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Relatório analítico Justiça em Números 2018: ano-base 2017*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2018, p. 197. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>. Acesso em: 12 maio 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Sumário Executivo Justiça em Números 2018*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/da64a36d-dee693ddf735b9ec03319e84.pdf>. Acesso em: 10 maio 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Sumário Executivo Justiça em Números 2019*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2018, pp. 4-5. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/8ee6903750bb4361b5d0d1932ec6632e.pdf>. Acesso em: 10 maio 2021.

- COOTER, Robert D.; RUBINFELD, Daniel L. An economic model of legal discovery. *J. Legal Stud.*, v. 23, n. 1, 1994, pp. 435-463.
- COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016.
- CROZE, Hervé. *Procédure civile: technique procédurale civile*. 6ª éd. Paris: LexisNexis, 2017.
- CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro. *Revista de Processo*, v. 233, jul. 2014, pp. 65-84.
- CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016.
- CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Notas sobre ADR, confidencialidade em face do julgador e prova inadmissível*. Disponível em: <https://www.leonardocarneirodacunha.com.br/opiniaio/opiniaio-26-notas-sobre-adrconfidencialidade-em-face-do-julgador-e-prova-inadmissivel/>. Acesso em: 26 maio 2019.
- D'ANTIN, Martine Bourry; PLUYETTE, Gérard; BENSIMON, Stephen. *Art et techniques de la médiation*. Paris: Litec, 2004.
- D'HERVE, Nicolas. La magistrature face au “management” judiciaire. *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n. 1, 2015/1, pp. 49-66.
- DEASON, Ellen E. Beyond Managerial Judges: appropriate roles in settlement. *Ohio St. L. J.*, n. 78, 2017, pp. 73-144.
- DEHARO, Gaëlle; SAUVIAT, Agnès. L'ambiguïté managériale. In: CADIET, Loïc; JEAN; Jean-Paul; PAULIAT, Hélène. *Mieux administrer pour mieux juger: essai sur l'essor et le enjeux contemporains de l'administration de la justice*. Paris: IRJS Éditions, 2014.
- DEPAMBOUR-TARRIDE, Laurence. Le juge dans la longue durée. *Droits*, 34, 2001/2, pp. 41-50.
- DIAS, Rodrigo R.; FERREIRA, Luiz Antonio. *Desvendando o CEJUSC para Magistrados – Cartilha*. Curitiba: Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos do Tribunal de Justiça do Paraná, 2018. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/documents/14797/0/E-BOOK+DESVENDANDO+O+CEJUSC.pdf/b02905b2-6894-e46a-6ba3-fd6601f05cf1>. Acesso em: 16 mar. 2021.
- DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaíos sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018.
- DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de Direito Processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: RT, v. 1, 2011, pp. 1347-1359.

DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodium, 2018, pp. 17-23.

DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 2, 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2017.

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

DODSON, Scott. New Pleading, New Discovery. *Mich. L. Rev.*, n. 109, 2010, pp. 53-89.

ENGSTROM, Nora Freeman. Sunlight and Settlement Mills. *N.Y.U. L. Rev.*, v. 86, n. 4, Oct. 2011, pp. 805-886.

FALCÃO, Joaquim. *Histórico: movimento pela conciliação*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/conciliacao-e-mediacao/movimento-pela-conciliacao/documentos-conciliacao/>. Acesso em: 13 maio 2021.

FALECK, Diego. Mediação empresarial: introdução e aspectos práticos. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 42/2014, jul.-set. 2014, pp. 263-278.

FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar. Negócios jurídicos processuais unilaterais? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020.

FEINBERG, Kenneth R. Reexamining the Arguments in Owen M. Fiss, Against Settlement. *Fordham L. Rev.*, v. 78, 2009, pp. 1171-1176.

FERRAZ JR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão e dominação*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1994.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Gerenciar. *Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*. 2ª ed. 43ª impressão. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, [s.d.].

FESLTINER, William L. F.; ABEL, Richard L.; SARAT, Austin. The emergence and transformation of disputes: naming, blaming, claiming... *Law & Society Review*, v. 15, n. ¾, 1980-1981, pp. 631-654.

FISHER, Roger; URY, William. *Como chegar ao sim: como negociar acordos sem fazer concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. 3ª ed. Rio de Janeiro: Solomon, 2014.

FISS, Owen. Against settlement. *Yale L.J.*, n. 93, 1984.



FOLLETT, Mary Parker. Prophet of management: a celebration of writings from the 1920's. In: MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006.

FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no Direito: pelos caminhos do conhecimento e da invenção*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. *Enunciados*. Disponível em: <https://diarioprocessualonline.files.wordpress.com/2020/05/enunciados-forum-permanente-processualistas-civis-fppc-2020-atualizado.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2021.

FRANCE. *Code Civil*. Disponível em: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006118175?etatTexte=VIGUEUR&etatTexte=VIGUEUR\\_DIFF#LEGIARTI000033458758](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006118175?etatTexte=VIGUEUR&etatTexte=VIGUEUR_DIFF#LEGIARTI000033458758). Acesso em: 15 mar. 2021

FRANCE. *Code de Procédure Civile*. Disponível em: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070716/LEGISCTA000006089127/#LEGISCTA00006089127](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070716/LEGISCTA000006089127/#LEGISCTA00006089127). Acesso em: 13 set. 2020.

FRICERO, Natalie. La loyauté dans le procès civil, colloque loyauté et impartialité em droit des affaires. *Gazette du Palais*, v. 145, 24 maio 2012.

FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure*. 4<sup>th</sup> ed. Thompson West, 2005.

GABBAY, Daniela Monteiro; SILVA, Paulo Eduardo Alves da; ASPERTI, Maria Cecília; COSTA, Susana Henriques da. *Why the “haves” come out ahead in Brazil? Revisiting speculations concerning repeat players and one-shooters in the Brazilian litigation setting*. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2716242](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2716242). Acesso em: 20 abr. 2021.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O modelo presidencial cooperativista e os poderes e deveres do juiz do novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015.

GALANTER, Marc. Acesso à Justiça em um mundo de capacidade social em expansão. Tradução de João Eberhardt Francisco, Maria Cecília de Araújo Asperti e Susana Henriques da Costa. *Revista Brasileira de Sociologia do Direito*. Porto Alegre, v. 2, n. 1, jan./jun., 2015, pp. 37-49.

GALANTER, Marc. Why the “haves” come out ahead: speculations on the limits of legal change. *Law & Soc’y Rev.*, v. 9, 1974-1975, pp. 95-160.

GARAPON, Antoine. Un nouveau modele de justice: efficacité, acteur stratégique, sécurité. *Esprit*, nov. 2008, pp. 98-122.

GERETY, Corina. *Excess and Access: consensus on the American Civil Justice Landscape*. University of Denver: Institute for the Advancement of the American Legal System, 2011. Disponível em: [http://iaals.du.edu/images/wygwam/documents/publications/Excess\\_Access\\_2011-2.pdf](http://iaals.du.edu/images/wygwam/documents/publications/Excess_Access_2011-2.pdf). Acesso em: 07 maio 2021.

GERTNER, Robert H. Asymmetric information, uncertainty and selection bias in litigation. *U.Chi.L.Sch Roundtable*, v. 1, 1993, pp. 75-94.

GOOGLE CALENDAR. Disponível em: [https://workspace.google.com/intl/pt-BR/products/calendar/?utm\\_source=google&utm\\_medium=cpc&utm\\_campaign=latam-BR-all-pt-dr-bkws-all-all-trial-e-dr-1009897-LUAC0011905&utm\\_content=text-ad-none-any-DEV\\_c-CRE\\_470571214062-ADGP\\_Hybrid%20%7C%20BKWS%20-%20MIX%20%7C%20Txt%20~%20Calenda\\_r\\_Agenda-KWID\\_43700057676888726-kwd-8588463710&utm\\_term=KW\\_agenda%20google-ST\\_agenda%20google&gclid=Cj0KCQjwkZiFBhD9ARIsAGxFX8CUQ0mKAGzaTINm0N7LDvbWtJfd5eozo0ApjN9epBVN2AtDigA5250aAqikEALw\\_wcB](https://workspace.google.com/intl/pt-BR/products/calendar/?utm_source=google&utm_medium=cpc&utm_campaign=latam-BR-all-pt-dr-bkws-all-all-trial-e-dr-1009897-LUAC0011905&utm_content=text-ad-none-any-DEV_c-CRE_470571214062-ADGP_Hybrid%20%7C%20BKWS%20-%20MIX%20%7C%20Txt%20~%20Calenda_r_Agenda-KWID_43700057676888726-kwd-8588463710&utm_term=KW_agenda%20google-ST_agenda%20google&gclid=Cj0KCQjwkZiFBhD9ARIsAGxFX8CUQ0mKAGzaTINm0N7LDvbWtJfd5eozo0ApjN9epBVN2AtDigA5250aAqikEALw_wcB). Acesso em: 20 maio 2021.

GRACIE, Ellen. *Conversar faz a diferença*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/conversar-faz-diferenca/>. Acesso em: 13 maio 2021.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ensaio sobre a processualidade: fundamentos para uma nova teoria geral do processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Fundamentos da Justiça conciliativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 14, jul./set. 2007, pp. 16-21.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Os métodos consensuais de solução de conflitos no Novo CPC. In: *O Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Atlas, 2015, pp. 1-21.

GROSS, S. R.; SYVERUD, K. D. Don't try: civil jury verdicts in a system geared to settlement. *UCLA L. Rev.*, v. 44, 1996, pp. 1-40.

GUERRERO, Luis Fernando. *Os métodos de solução de conflitos e o processo civil: de acordo com o Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Atlas, 2015.

GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. *Manual dos MESC's: meios extrajudiciais de solução de conflitos*. Barueri-SP: Manole, 2016.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 4ª ed. 3ª triagem. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

HADFIELD, Gillian K. Higher demand, lower supply? A comparative assessment of the legal resource landscape for ordinary americans. *Fordham Urb. L. J.*, v. 37, 2010, pp. 129-156.

HEISE, Michael. Justice delayed? An empirical analysis of civil case disposition time. *Case W. Res. L. Rev.*, v. 50, 2000, pp. 813-849.

HESPANHA, António Manuel. *Pluralismo jurídico e direito democrático*. São Paulo: Annablume, 2013.

HOFFMAN, Paulo. *Saneamento compartilhado*. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

ISSACHAROFF, Samuel. *Civil procedure*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Thompson Reuters, 2012.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*. Tradução de João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KOROBKIN, Russell. A positive theory of legal negotiation. *The Georgetown Law Journal*, v. 8, 2000, pp. 1789-1831.

LAUFER, Romain; MULLER-LAGARDE, Yvonne. Le management face au judiciaire: un nouveau domaine d'enseignement et de recherché. *Revue française de gestion*, n. 269, 2017/2018, pp. 11-17.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de Direito Processual Civil*. Tradução e notas de Candido Rangel Dinamarco. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, v. 1, 2005.

LINDELL, Bengt. Alternative dispute resolution and the administration of Justice – Basic Principles. *Scandinavian Studies in Law*, 1999-2012, pp. 312-344.

LIPIANI, Júlia; SIQUEIRA, Marília. Negócios jurídicos processuais sobre a fase recursal. *In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016.

LOPES, José Reinaldo de Lima. *História da Justiça e do processo no Brasil do século XIX*. Curitiba: Juruá, 2017.

LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.

LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

LUCCA, Rodrigo Ramina de. Liberdade Autonomia e Convenções Processuais. *In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à Justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: RT, 2012.

MANKIW, N. Gregory. *Introdução à economia: edição compacta*. Tradução de Allan Vidigal Hastings. São Paulo: Thompson, 2005.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Técnicas de pesquisa*. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do processo de conhecimento*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: RT, 2015.

MENDONÇA, Angela Hara Buonomo. A reinvenção da tradição do uso da mediação. *Doutrinas essenciais, arbitragem e mediação*, v. 6, set./2014, pp. 495-506.

MENKEL-MEADOW, C.; LOVE, L.P.; SCHNEIDER, A.K. *Mediation, practice, policy and ethics*. New York: Aspen Publishers, 2006.

MENKEL-MEADOW, Carrie. Conflict theory. In: CHRISTENSEN, Karen; LEVINSON, David (Eds.). *Encyclopedia of Community: from the village to the virtual world*, v. 1, 2003, pp. 324-327.

MENKEL-MEADOW, Carrie. Do the “haves” come out ahead in Alternative Judicial Systems?: repeat players in ADR. *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, v. 15, n. 1, 1999, pp. 19-61.

MENKEL-MEADOW, Carrie. Legal negotiation: a study of strategies in search of a theory. *American Bar Foundation Research*, n. 4, 1983, pp. 905-937.

MENKEL-MEADOW, Carrie. Practicing in the interests of justice in the twenty-first century: pursuing peace as justice. *Fordham Law Review*, v. 70, n. 5, 2002, pp. 1761-1774.

MENKEL-MEADOW, Carrie. The many ways of mediation: the transformation of traditions, ideologies, paradigms and practices. *Negotiation Journal*, v. 11, n. 3, 1995, pp. 217-242.

MENKEL-MEADOW, Carrie. The trouble with the adversary system in a postmodern, multicultural world. *William & Mary Law Review*, v. 38, Oct. 1996, pp. 5-44.

MENKEL-MEADOW, Carrie. Toward another view of legal negotiation: the structure of problem solving. *UCLA L. Rev.*, v. 31, n. 4, 1984, pp. 754-842.

MENKEL-MEADOW, Carrie. When litigation is not the only way. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 43, out./dez. 2014, pp. 347-368.

MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*. 4<sup>a</sup> ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

MOFFITT, Michael. Three things to be against (“Settlement” not included). *Fordham L. Rev.*, v. 78, 2009, pp. 1210-1212.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A função social do processo civil moderno e o papel do juiz e das partes na direção e na instrução do processo. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 1187-1201.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A revolução processual inglesa. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, 2011, pp. 1055-1070.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: RT, v. 3, 2011, pp. 151-163.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Correntes e contra correntes no processo civil. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: RT, v. 1, 2011, pp. 1079-1090.

- MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Estudos sobre o novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1974.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. Saneamento do processo e audiência preliminar. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 165-200.
- MORTARA, Lodovico. *Principii di procedura civile*. 5ª ed. Firenze: G. Barbèra Ed., 1904.
- MÜLLER, Julio Guilherme. *Negócios processuais e desjudicialização da produção da prova: análise econômica e jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Alternative Dispute Resolution*. 3<sup>rd</sup>. ed. St. Paul-MN: Thomson West, 2008.
- NOLAN-HALEY, Jacqueline M. Lawyers, clients and mediation. *Notre Dame Law Review*, v. 73, 1997-1998, pp. 1369-1390.
- ONODERA, Marcus Vinicius Kiyoshi. *Gerenciamento do Processo e Acesso à Justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017.
- PAIVA, Fernanda; OBERG, Flavia Maria Rezende Nunes; ARAÚJO, Inês Guilhon; PASSALACQUA, Maria Stela Palhares; ALMEIDA, Tania. Mediação e advocacia colaborativa no direito de família: uma perspectiva diversa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 42, jul.-set. 2014, pp. 315-330.
- PIANA, Daniela. Réformes judiciaires et état de droit. Analyse comparée des pays de l'Union Européenne. *Droit et Société*, n. 95, 2017/1, pp. 177-198.
- PICARDI, Nicola. *Juridição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução, Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- PICHE, Catherine. Le dialogue des parties et la verite plurielle comme nouveau paradigme de la procedure civile quebecoise. *McGill Law Journal*, n. 62, 2017, pp. 901-922.
- POHMANN, Petra. *Zivilprozessrecht*. München: C.H.Beck, 2018.
- QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. *Monografia jurídica: passo a passo projeto, pesquisa, redação e formatação*. São Paulo: Método, 2015.
- RAATZ, Igor. *Autonomia privada e processo: liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2019.
- RAATZ, Igor. Negócios jurídicos processuais e elasticidade procedimental sob o enfoque do modelo democrático-constitucional do processo. *RBDPro*, n. 101, jan./mar. 2018.
- RECLAME AQUI. *Institucional*. Disponível em: <https://www.reclameaqui.com.br/institucional/>. Acesso em: 20 abr. 2019.

REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2016.

RESNIK, Judith. Managerial judges. *Harvard Law Review*, n. 96, 1982, pp. 374-448.

RESNIK, Judith. Mediating preferences: litigant preferences for process and judicial preferences for settlement. *Journal of Dispute Resolution*, n. 1, 2002, pp. 155-169.

RETES, Tiago A. Leite. Recursos e convenções processuais: entre efetividade e garantias processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020.

RIBEIRO, Ludmila Mendonça Lopes; VILAROUCA, Márcio Grijó. Como devo fazer entrevistas? In: QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo; FEFERBAUM, Marina (Coords.). *Metodologia da Pesquisa em Direito: técnicas e abordagens para elaboração de monografias, dissertações e teses*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

RISKIN, Leonard L. Understanding mediators' orientations, strategies and techniques: a grid for the perplexed. *Harv. Negot. L. Rev.*, v. 1, 1996, pp. 7-52.

RIVOIRE, Jean-Luc; BERTAGNA, Lorraine. Conflits familiaux et droit collaboratif. *S.E.R. Études*, avril 2014, pp. 41-52.

SALLES, Carlos Alberto de. A instrumentalidade metodológica do processo. In: SIMONS, Adrian et al. (Orgs.). *Estudos em homenagem à Ada Pellegrini Grinover e José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2019.

SALLES, Carlos Alberto de. Nos braços do Leviatã: os caminhos da consensualidade e o Judiciário brasileiro. In: BARBUGIANI, Luiz Henrique Sormani (Coord.). *Mediação e arbitragem no âmbito público e privado: perspectivas e limitações*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

SANDEFUR, Rebecca L. Access do Civil Justice and race, class and gender inequality. *Annu. Rev. Sociol.*, n. 34, 2008, pp. 339-358.

SANDER, Frank E. A. Some concluding thoughts. *Ohio St. J. Disp. Resol.*, n. 17, 2002, pp. 705-710.

SCHNEIDER, Jens-Peter. The public-private law divide in Germany. In: RUFFERT, Matthias (Ed.). *The public-private law divide in Germany: potential for transformation?* [s.l.]: British Institute of International Comparative Law, 2009.

SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Gerenciamento de processos judiciais*. São Paulo: Saraiva, 2010.

SPENGLER, Fabiana Marion; MARCANTÔNIO, Roberta. Considerações sobre a teoria da ação comunicativa de Habermas e a mediação como forma de promover a comunicação para o tratamento de conflitos. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 41, abr.-jun./2014, pp. 313-329.

STAPENHURST, Tim. *The benchmarking book: a how-to-guide to best practice for managers and practitioners*. Oxford-UK: Butterworth-Heinemann, 2019.

STATE OF GEORGIA-US. *Georgia Commission on Dispute Resolution*. Disponível em: <https://georgia.gov/organization/georgia-commission-dispute-resolution>. Acesso em: 13 maio 2021.

STATE OF GEORGIA-US. *Rule 2.6 of Uniform Rules for Dispute Resolution Programs of The Georgia Commission on Dispute Resolution*. Disponível em: [http://godr.org/sites/default/files/Godr/supreme\\_court\\_adr\\_rules/CURRENT%20ADR%20RULE%20COMPLETE%205-28-2014.pdf](http://godr.org/sites/default/files/Godr/supreme_court_adr_rules/CURRENT%20ADR%20RULE%20COMPLETE%205-28-2014.pdf). Acesso em: 21 abr. 2017.

STÜNER, Rolf. Sobre as reformas recentes no Direito alemão e alguns pontos em comum com o projeto brasileiro para um novo Código de Processo Civil. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, 2011, pp. 1283-1299.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. São Paulo: Método, 2008.

TARUFFO, Michele. *Ensaio sobre o processo civil: escritos sobre processo e justiça civil*. Organizador e revisor das traduções, Darci Guimarães Ribeiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

TARUFFO, Michele. *Processo civil comparado: ensaios*. Apresentação, organização e tradução de Daniel Mitidiero. São Paulo: Marcial Pons, 2013.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O juiz em face do Código de Processo Civil. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, 2011, pp. 1135-1144.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2015.

TOSCAN, Anissara. Convenção processual mitigatória de preclusão. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. Salvador: Juspodium, t. 2, 2020.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 21ª ed. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1999.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). 2ª vice-presidência. *Extrato de Acordo de Cooperação Técnica n. 21/2019, 14 de março de 2019*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 14 mar. 2019, ed. 2455, p. 18. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/diario-da-justica>. Acesso em: 13 maio 2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). 2ª vice-presidência. *Instrução Normativa 02/2018, de 13 de novembro de 2018*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 13 nov. 2018, ed. 2385, p. 9. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/diario-da-justica>. Acesso em: 13 maio 2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos. *Resolução 02/2018, de 27 de abril de 2018*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 27 abr. 2018, ed. 2250, p. 12. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/diario-da-justica>. Acesso em: 13 maio 2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ (TJ/PR). Órgão Especial. *Resolução n.º 93, de 12 de agosto de 2013*. Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná. Curitiba, 04 out. 2013. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/legislacao-atos-normativos/-/atos/documento/2627248>. Acesso em: 30 abr. 2021.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantias constitucionais da duração razoável e da economia processual no projeto do Código de Processo Civil. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Orgs.). *Coleção doutrinas essenciais: processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, 2011, pp. 419-434.

UNITED KINGDOM. *Civil Procedure Rules 1998*. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukxi/1998/3132/data.pdf>. Acesso em: 11 set. 2020

UNITED STATES COURTS. Judicial Business of the United States Courts 2019. *Table C04*. Disponível em: <https://www.uscourts.gov/statistics/table/c-4/judicial-business/2019/09/30>. Acesso em: 12 maio 2021.

UNITED STATES OF AMERICA. *Federal Rules of Civil Procedure*. Disponível em: [https://www.uscourts.gov/sites/default/files/federal\\_rules\\_of\\_civil\\_procedure\\_dec\\_1\\_2019\\_0.pdf](https://www.uscourts.gov/sites/default/files/federal_rules_of_civil_procedure_dec_1_2019_0.pdf). Acesso em: 05 maio 2021.

UNITED STATES OF AMERICA. *Federal Rules of Civil Procedure*. Disponível em: <https://www.federalrulesofcivilprocedure.org/frcp/title-i/rule-1/>. Acesso em: 01 abr. 2019.

UNITED STATES OF AMERICA. Judicial Branch. Federal Judicial Center. *Mission*. Disponível em: <https://www.fjc.gov/sites/default/files/2015/About-FJC-English-2014-10-07.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020.

UNITED STATES OF AMERICA. *The Administrative Dispute Resolution Act of 1996*. United States Code. Title 5, section 581. Disponível em: <https://www.govinfo.gov/app/details/USCODE-2011-title5/USCODE-2011-title5-partI-chap5-subchapIV-sec581>. Acesso em: 13 maio 2021.

UNITED STATES OF AMERICA. *The Negotiated Rulemaking Act of 1990*. United States Code. Title 5, section 561. Disponível em: <https://www.govinfo.gov/app/details/USCODE-2011-title5/USCODE-2011-title5-partI-chap5-subchapIII-sec561>. Acesso em: 13 maio 2021.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017.

VIGOUR, Cécile. Justice: L'introduction d'une rationalité managériale comme euphémisation des enjeux politiques. *Droit et Société*, n. 63-64, 2006/2, pp. 425-455.



VOSSKUHLE, Andreas; WISCHMEYER, Thomas. The 'neue Verwaltungsrechtswissenschaft' against the backdrop of traditional administrative law scholarship in Germany. *In: ROSE-ACKERMAN, Susan; LINDSETH, Peter L.; EMERSON, Blake (Eds.). Comparative Administrative Law*. 2<sup>nd</sup> ed. Cheltenham-UK: Edward Elgar Publishing, 2017.

WALTERS, Nicole L.; HANNAFORD-AGOR, Paula. Estimating the Cost of Civil Litigation. *Caseload Highlights*. National Center for State Courts, v. 20, n. 1, Jan. 2013. Disponível em: <https://www.justresolve.com/wp-content/uploads/2014/10/Courtstatistics.org-study-Estimating-the-Costs-of-Civil-Litigation.pdf>. Acesso em: 07 maio 2021.

WATANABE, Kazuo. *Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 2<sup>a</sup> ed. Campinas, SP: Bookseller, 2000.

WEINSTEIN, Jack B. Comments on Owen M. Fiss, Against Settlement (1984). *Fordham L. Rev.*, n. 78, 2009, pp. 1265-1272.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? *In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). Negócios processuais*. 2<sup>a</sup> ed. Salvador: Juspodium, 2016.

YEAZELL, Stephen C. *Civil procedure*. 8<sup>th</sup> ed. New York: Wolters Kluwer Law & Business, 2012.



## **APÊNDICES**



## APÊNDICE 1

### Pesquisa – Negócio Processual (advogados) – CEJUSC-Central Cível Formulários Google

## PESQUISA

O Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania das Varas Cíveis de Curitiba (CEJUSC) convida você a participar da pesquisa voluntária intitulada "Conciliação e Mediação no Gerenciamento do Processo".

Solicita-se atenção ao se responder às seguintes perguntas, lembrando-se sua importância para a organização das atividades judiciais.

Suas respostas serão anônimas, não influenciando de maneira alguma em seu processo.

**\*Obrigatório**

#### Termo de Consentimento Livre e Esclarecido

O CEJUSC esclarece que:

Os dados coletados com esta pesquisa poderão ser utilizados em projetos e/ou publicações futuras.

Sua participação não implicará em quaisquer direitos de autoria ou de propriedade intelectual.

Em hipótese alguma serão coletadas nem divulgadas quaisquer informações de caráter pessoal, limitando-se a presente pesquisa a coleta e utilização dos resultados numéricos, englobada também sua interpretação.

A participação nesta pesquisa ocorre de forma gratuita, não havendo o que se falar em qualquer tipo de pagamento, recebimento, retribuição, gratificação, indenização ou qualquer instituto correlato, em contrapartida à participação.

Após a conclusão da pesquisa os resultados poderão ser consultados a qualquer tempo junto a Coordenação do CEJUSC (Rua Ernâni Santiago de Oliveira, 111-189 - Centro Cívico, Curitiba - PR, 82590-300).

1. Você compreendeu os esclarecimentos acima e concorda em participar da pesquisa conforme tais termos? \*

*Marcar apenas uma oval.*

Sim

Não

2. Por favor, indique a data de hoje: \*

---

*Exemplo: 7 de janeiro de 2019*

Abordaremos o tema "Negócios Jurídicos Processuais".

Para fins desta pesquisa, tenha como exemplos de negócios jurídicos processuais, dentre outros:

- A concordância sobre os limites do que se pretende em juízo.
- A concordância acerca de quais são os fatos sobre os quais se faz, ou não se faz, necessária a produção de qualquer prova.
- A concordância sobre quais provas precisam ser produzidas, sua ordem, forma ou ônus de produção (inclusive econômico).
- A concordância sobre qualquer flexibilização do procedimento processual, como acordos sobre: suspensão do processo; modificação de prazos para manifestações das partes (ou mesmo a dispensa dessas); inversão da ordem de atos processuais; efeitos recursais; dispensa de recurso etc.

## Perguntas

Por favor, leia atentamente as afirmações a seguir e assinale o quanto você se identifica com elas.

Considere:

01. Discordo completamente da afirmação.
02. Discordo parcialmente da afirmação
03. A afirmação é indiferente para mim.
04. Concordo parcialmente com a afirmação
05. Concordo completamente com a afirmação.

3. I) A sessão de conciliação/mediação é uma boa oportunidade para a realização de negócios jurídicos processuais. \*

*Marcar apenas uma oval.*

1	2	3	4	5	
Discordo completamente <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> Concordo completamente					

4. II) Como advogado(a) eu incentivo meus/minhas clientes a discutir negócios jurídicos processuais durante a sessão de conciliação/mediação. \*

*Marcar apenas uma oval.*

1	2	3	4	5	
Discordo completamente <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> Concordo completamente					



9. Caso deseje, deixe aqui seus comentários:

---

---

---

---

---

---

Este conteúdo não foi criado nem aprovado pelo Google.

Google Formulários



## APÊNDICE 2

### Pesquisa – Negócio Processual (advogados) – CEJUSC-Central Cível – Resultado

**CENTRO JUDICIÁRIO DE SOLUÇÃO DE  
CONFLITOS E CIDADANIA**

Varas Cíveis de Curitiba



PRÉ

PRO

CID

## PESQUISA

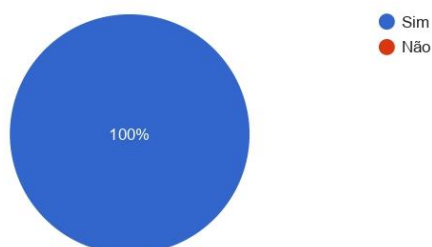
264 respostas

[Publicar análise](#)

### Termo de Consentimento Livre e Esclarecido

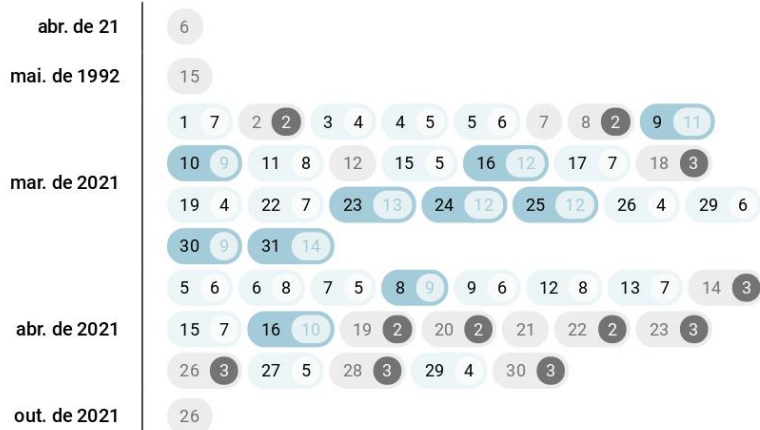
Você compreendeu os esclarecimentos acima e concorda em participar da pesquisa conforme tais termos?

264 respostas



Por favor, indique a data de hoje:

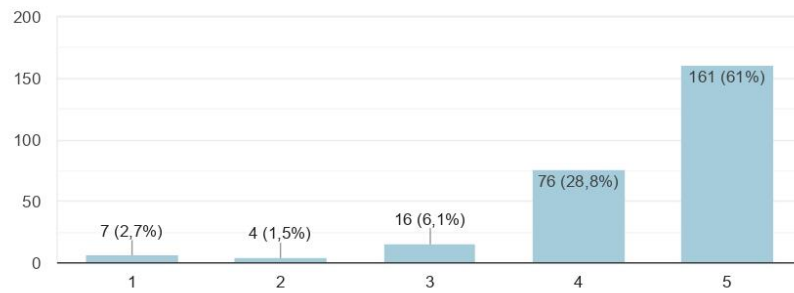
264 respostas



## Perguntas

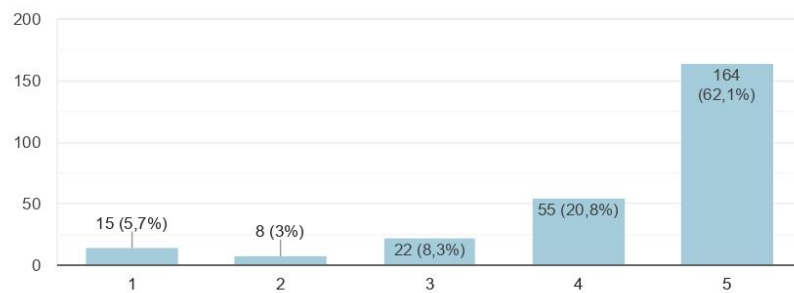
I) A sessão de conciliação/mediação é uma boa oportunidade para a realização de negócios jurídicos processuais.

264 respostas



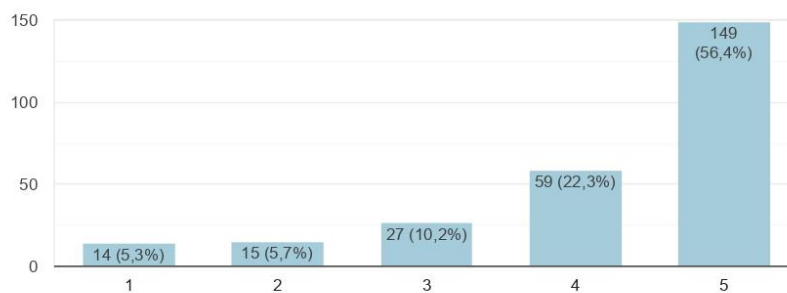
II) Como advogado(a) eu incentivo meus/minhas clientes a discutir negócios jurídicos processuais durante a sessão de conciliação/mediação.

264 respostas



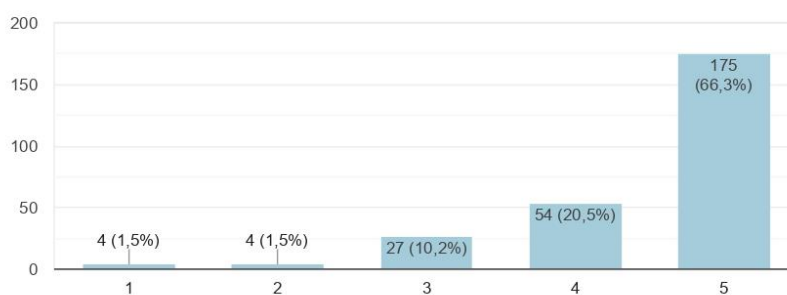
III) Eu acredito que a participação de meu/minha cliente na sessão de conciliação/mediação favorece à realização de negócios jurídicos processuais.

264 respostas



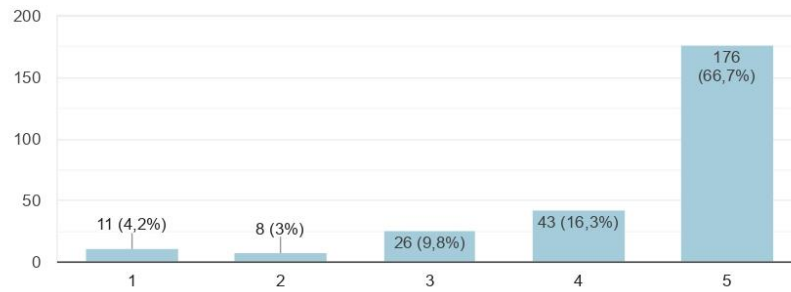
IV) Quanto mais cada parte compreender as causas efetivas do conflito, tanto para ela quanto para a outra, bem como o que tanto ela quanto a outra realmente almejam com o processo, maior será a chance dos(as) advogados(as) discutirem negócios jurídicos processuais.

264 respostas



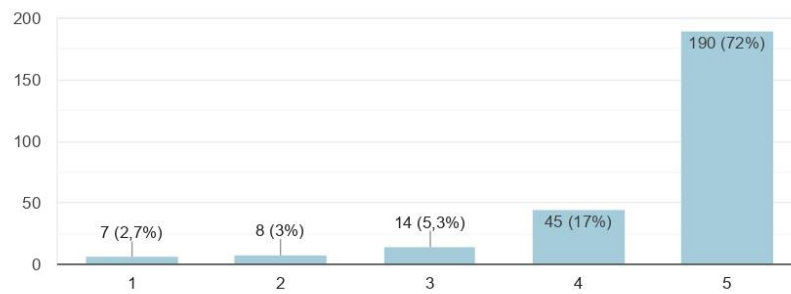
V) A confidencialidade da sessão de conciliação/mediação ajuda na realização de negócios jurídicos processuais.

264 respostas



VI) Como advogado(a) eu acredito que ao se aproveitar a sessão de conciliação/mediação para se adiantar consenso das partes sobre questões processuais, ainda que de ordem pública, obtém-se economia de tempo e custo do processo.

264 respostas



## APÊNDICE 3

### Pesquisa – Negócio Processual (advogados) – CEJUSC-CIC Formulários Google

## PESQUISA

O Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania do Fórum Descentralizado da Cidade Industrial (CEJUSC/CIC) convida você a participar da pesquisa voluntária intitulada "Conciliação e Mediação no Gerenciamento do Processo".

Solicita-se atenção ao se responder às seguintes perguntas, lembrando-se sua importância para a organização das atividades judiciais.

Suas respostas serão anônimas, não influenciando de maneira alguma em seu processo.

**\*Obrigatório**

#### Termo de Consentimento Livre e Esclarecido

O CEJUSC/CIC esclarece que:

Os dados coletados com esta pesquisa poderão ser utilizados em projetos e/ou publicações futuras.

Sua participação não implicará em quaisquer direitos de autoria ou de propriedade intelectual.

Em hipótese alguma serão coletadas nem divulgadas quaisquer informações de caráter pessoal, limitando-se a presente pesquisa a coleta e utilização dos resultados numéricos, englobada também sua interpretação.

A participação nesta pesquisa ocorre de forma gratuita, não havendo o que se falar em qualquer tipo de pagamento, recebimento, retribuição, gratificação, indenização ou qualquer instituto correlato, em contrapartida à participação.

Após a conclusão da pesquisa os resultados poderão ser consultados a qualquer tempo junto a Coordenação do CEJUSC/CIC (Rua Lodovico Kaminiski, nº 2.525, CIC, Curitiba/PR).

1. Você compreendeu os esclarecimentos acima e concorda em participar da pesquisa conforme tais termos? \*

*Marcar apenas uma oval.*

- Sim  
 Não

2. Por favor, indique a data de hoje: \*

---

*Exemplo: 7 de janeiro de 2019*

Abordaremos o tema "Negócios Jurídicos Processuais".

Para fins desta pesquisa, tenha como exemplos de negócios jurídicos processuais, dentre outros:

- A concordância sobre os limites do que se pretende em juízo.
- A concordância acerca de quais são os fatos sobre os quais se faz, ou não se faz, necessária a produção de qualquer prova.
- A concordância sobre quais provas precisam ser produzidas, sua ordem, forma ou ônus de produção (inclusive econômico).
- A concordância sobre qualquer flexibilização do procedimento processual, como acordos sobre: suspensão do processo; modificação de prazos para manifestações das partes (ou mesmo a dispensa dessas); inversão da ordem de atos processuais; efeitos recursais; dispensa de recurso etc.

## Perguntas

Por favor, leia atentamente as afirmações a seguir e assinale o quanto você se identifica com elas.

Considere:

01. Discordo completamente da afirmação.
02. Discordo parcialmente da afirmação
03. A afirmação é indiferente para mim.
04. Concordo parcialmente com a afirmação
05. Concordo completamente com a afirmação.

3. I) A sessão de conciliação/mediação é uma boa oportunidade para a realização de negócios jurídicos processuais. \*

*Marcar apenas uma oval.*

1	2	3	4	5	
Discordo completamente <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> Concordo completamente					

4. II) Como advogado(a) eu incentivo meus/minhas clientes a discutir negócios jurídicos processuais durante a sessão de conciliação/mediação. \*

*Marcar apenas uma oval.*

1	2	3	4	5	
Discordo completamente <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> Concordo completamente					



9. Caso deseje, deixe aqui seus comentários:

---

---

---

---

---

---

Este conteúdo não foi criado nem aprovado pelo Google.

Google Formulários



## APÊNDICE 4

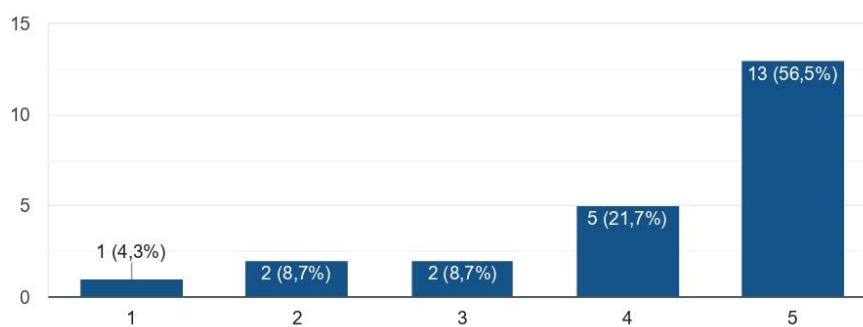
### Pesquisa – Negócio Processual (advogados) – CEJUSC-CIC – Resultado



## Perguntas

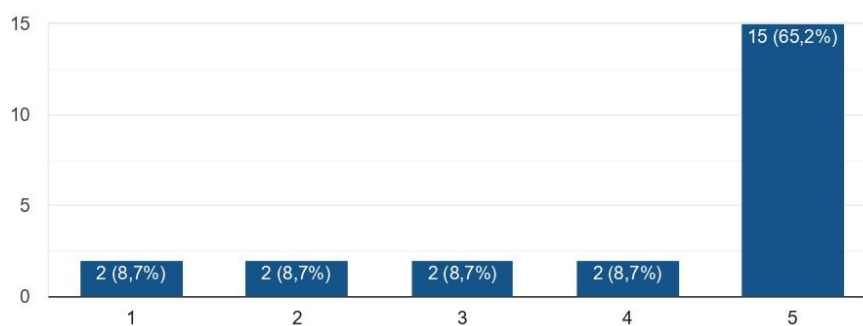
I) A sessão de conciliação/mediação é uma boa oportunidade para a realização de negócios jurídicos processuais.

23 respostas



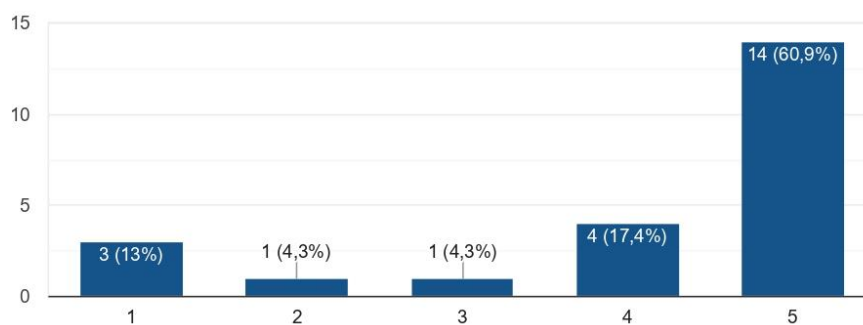
II) Como advogado(a) eu incentivo meus/minhas clientes a discutir negócios jurídicos processuais durante a sessão de conciliação/mediação.

23 respostas



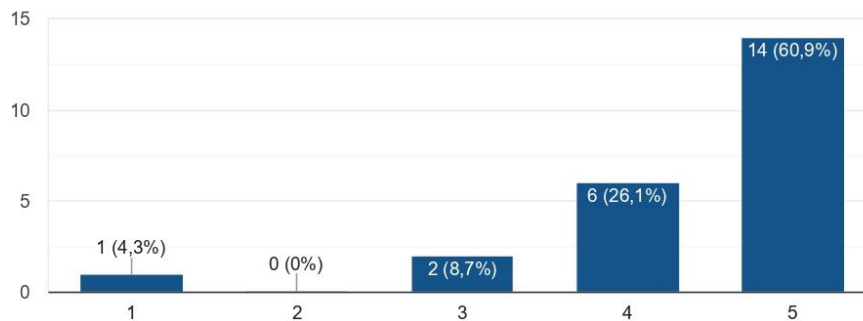
III) Eu acredito que a participação de meu/minha cliente na sessão de conciliação/mediação favorece a realização de negócios jurídicos processuais na própria sessão.

23 respostas



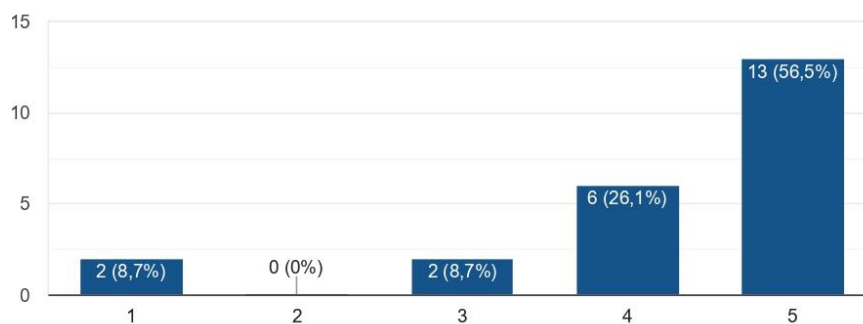
IV) Quanto mais cada parte compreender as causas efetivas do conflito, tanto para ela quanto para a outra, bem como o que tanto ela quanto a outra realmente almejam com o processo, maior será a chance dos(as) advogados(as) discutirem negócios jurídicos processuais.

23 respostas



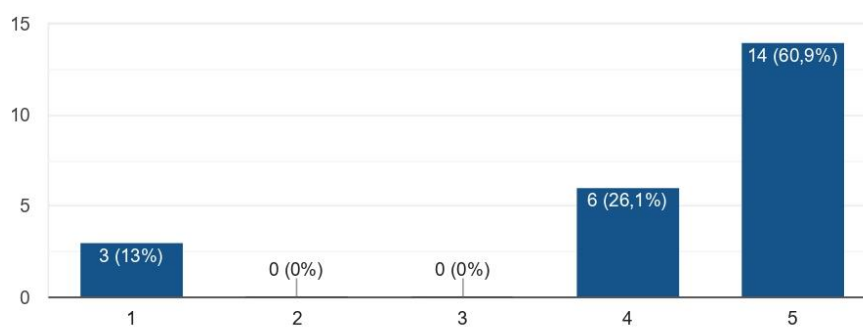
V) A confidencialidade da sessão de conciliação/mediação ajuda na realização de negócios jurídicos processuais.

23 respostas



VI) Como advogado(a) eu acredito que ao se aproveitar a sessão de conciliação/mediação para se adiantar consenso das partes sobre questões processuais, ainda que de ordem pública, obtém-se economia de tempo e custo do processo.

23 respostas



## APÊNDICE 5

### Planilha dos Processos analisados junto ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania das Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba (CEJUSC-Cível)

Autos	Fase Processual	Assunto	NJP	Tipo de Audiência	Resultado da Sessão	Acordo de Mérito
0015960-74.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0015410-16.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0007271-66.2005.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0011014-67.2017.8.16.0194	Cumprimento de Sentença	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0033222-71.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0001556-23.2017.8.16.0001	Antes do Saneador	Condomínio	Não houve	Conciliação	Preju-dicada	Não houve
0024557-66.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0008407-73.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Seguradoras	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0000429-48.2020.8.16.0194	Execução de Título Extrajudicial	Condomínio	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0000406-68.2021.8.16.0194	Art. 334 CPC	Saúde	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0019500-33.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Condomínio	Não houve	Conciliação	Preju-dicada	Não houve
0006705-37.2016.8.16.0194	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Preju-dicada	Não houve
0022640-12.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Educação	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0023768-33.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Telefonia	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0007003-36.2010.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Preju-dicada	Não houve
0022169-45.2009.8.16.0001	Execução de Tít. Extrajudicial	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0014686-12.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
0011490-97.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Saúde	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0004156-17.2017.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve

0032496-97.2019.8.16.0001	Art. 334 CPC	Bancos e Financeiras	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0000511-84.2017.8.16.0194	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0033293-73.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0015630-48.2018.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0048253-44.2013.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Condomínio	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0060811-53.2010.8.16.0001	Execução de Título Extrajudicial	Educação	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0002913-38.2017.8.16.0001	Antes do Saneador	Saúde	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0049072-78.2013.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Condomínio	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0008940-66.2019.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0002797-30.2020.8.16.0194	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0019518-54.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0028826-85.2018.8.16.0001	Execução de Título Extrajudicial	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0022294-47.2008.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Outros	Conciliação	Realizada	Não houve
0008929-03.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Locação	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0020028-67.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Locação	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0008406-62.2018.8.16.0194	Art. 334 CPC	Locação	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0025653-82.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0022103-16.2019.8.16.0001	Execução de Título Extrajudicial	Condomínio	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0006531-83.2020.8.16.0001	Depois do Saneador	Saúde	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0003953-53.2020.8.16.0194	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0037141-44.2014.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0000001-63.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Seguradoras	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve

0000050-07.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Locação	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0005133-07.2020.8.16.0194	Art. 334 CPC	Condomínio	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0010612-85.2014.8.16.0001	Depois do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0005332-29.2020.8.16.0194	Antes do Saneador	Condomínio	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0025779-35.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0005909-09.2017.8.16.0001	Execução de Título Extrajudicial	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0017833-12.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0004848-94.2009.8.16.0001	Depois do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0030061-68.2010.8.16.0001	Depois do Saneador	Inventário	Designada continuação	Mediação	Realizada	Não houve
0033688-70.2016.8.16.0001	Art. 334 CPC	Educação	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0004367-51.2020.8.16.0194	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0000001-76.1954.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
0003254-64.2017.8.16.0001	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0006482-33.2006.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0028858-56.2019.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0015375-27.2017.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Educação	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0032681-72.2018.8.16.0001	Depois do Saneador	Saúde	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0013981-97.2008.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Condomínio	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0011852-07.2017.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0025643-72.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0040058-36.2014.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0005373-18.2005.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve

0003789-47.2004.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0003772-49.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Locação	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0027200-60.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0032501-22.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0001696-52.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0004601-33.2020.8.16.0194	Execução de Título Extrajudicial	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0011400-12.2008.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0032645-93.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Condomínio	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
0037832-92.2013.8.16.0001	Execução de Título Extrajudicial	Bancos e Financeiras	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
0029493-37.2019.8.16.0001	Art. 334 CPC	Locação	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0020504-42.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0015366-02.2016.8.16.0001	Antes do Saneador	Educação	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0007893-57.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
0021320-29.2016.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoas Jurídicas (apenas)	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0000132-43.2017.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0032123-81.2010.8.16.0001	Depois do Saneador	Condomínio	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0011322-35.2019.8.16.0194	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0008224-15.2014.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
0025738-05.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0026589-10.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Telefonia	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0028358-87.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0014717-95.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0029522-87.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Jurídicas (apenas)	Outros	Conciliação	Realizada	Não houve



0010377-14.2020.8.16.0194	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0008194-41.2018.8.16.0194	Depois do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0018643-84.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
0025638-50.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0009615-95.2020.8.16.0194	Art. 334 CPC	Saúde	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0016478-35.2018.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0017813-21.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Designada continuação	Mediação	Realizada	Não houve
0027694-56.2019.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Cancelada	Não houve
0045504-25.2011.8.16.0001	Depois do Saneador	Inventário	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0045179-50.2011.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0003994-59.2016.8.16.0194	Antes do Saneador	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0013585-79.2015.8.16.0194	Depois do Saneador	Saúde	Perícia	Mediação	Realizada	Não houve
0015521-63.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Saúde	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0013345-58.2013.8.16.0001	Depois do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0008276-40.2016.8.16.0001	Antes do Saneador	Locação	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0012284-21.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0037725-14.2014.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Bancos e Financeiras	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0033031-26.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0013385-93.2020.8.16.0001	Depois do Saneador	Locação	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0029079-05.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Saúde	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0001325-88.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0003123-92.2017.8.16.0194	Depois do Saneador	Bancos e Financeiras	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0001261-21.1996.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve

0009873-42.2019.8.16.0194	Execução de Título Extrajudicial	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0006329-12.2020.8.16.0194	Antes do Saneador	Telefonia	Não houve	Conciliação	Cancelada	Não houve
0028697-27.2011.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0011667-32.2018.8.16.0001	Execução de Título Extrajudicial	Condomínio	Suspensão	Mediação	Realizada	Não houve
0020450-81.2016.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0024038-57.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Telefonia	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0044776-76.2014.8.16.0001	Depois do Saneador	Condomínio	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0001776-16.2020.8.16.0001	Depois do Saneador	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0008531-95.2016.8.16.0001	Depois do Saneador	Saúde	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0008882-34.2017.8.16.0001	Antes do Saneador	Condomínio	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
0020620-34.2008.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0027517-92.2019.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0021255-92.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0009141-15.2006.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Educação	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0003890-28.2020.8.16.0194	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0023788-24.2020.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0001527-68.2020.8.16.0194	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0009419-59.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0019276-95.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0004771-05.2020.8.16.0194	Antes do Saneador	Telefonia	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0011818-98.2018.8.16.0194	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0003843-54.2020.8.16.0194	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve

0053176-21.2010.8.16.0001	Depois do Saneador	Inventário	Designada continuação	Mediação	Realizada	Não houve
0013080-49.2019.8.16.0194	Execução de Título Extrajudicial	Condomínio	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0022294-47.2008.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Parcial
0060514-75.2012.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Locação	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0031650-80.2019.8.16.000	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0013180-21.2007.8.16.0001	Antes do Saneador	Bancos e Financeiras	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
0002152-41.2016.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
000821-85.2020.8.16.0194	Art. 334 CPC	Seguradoras	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
0008156-89.2019.8.16.0001	Depois do Saneador	Saúde	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0011198-15.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0002130-44.2020.8.16.0194	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Prejudicada	Não houve
0039397-57.2014.8.16.0001	Depois do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0007072-22.2020.8.16.0194	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0009153-38.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Locação	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0026143-41.2019.8.16.0001	Art. 334 CPC	Condomínio	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
0008872-53.2018.8.16.0001	Art. 334 CPC	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0001606-45.2000.8.16.0001	Depois do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0000966-71.2002.8.16.0001	Depois do Saneador	Inventário	Outros	Mediação	Realizada	Não houve
0029032-31.2020.8.16.0001	Antes do Saneador	Telefonia	Não houve	Conciliação	Realizada	Integral
0013180-21.2007.8.16.0001	Cumprimento de Sentença	Bancos e Financeiras	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
0031650-80.2019.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Físicas (apenas)	Designada continuação	Mediação	Realizada	Não houve

50888-95.2013.8.16.0001	Depois do Saneador	Saúde	Prova	Mediação	Realizada	Não houve
26344-04.2017.8.16.0001	Execução de Título Extrajudicial	Condomínio	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
821-85.2020.8.16.0194	Art. 334 CPC	Seguradoras	Designada continuação	Conciliação	Realizada	Não houve
5465-08.2019.8.16.0194	Art. 334 CPC	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Suspensão	Conciliação	Realizada	Não houve
1402-63.2021.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve
7460-58.2016.8.16.0001	Antes do Saneador	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Conciliação	Realizada	Não houve

## APÊNDICE 6

### Planilha dos Processos analisados junto às 25 Varas Cíveis do Foro Central de Curitiba que jamais foram submetidos ao CEJUSC-Cível

<b>Autos</b>	<b>Assunto</b>	<b>NJP</b>	<b>Momento do NJP</b>	<b>Acordo de mérito</b>	<b>Momento do acordo de mérito</b>	<b>Audiência Judicial</b>
0025456-64.2019.8.16.0001	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0006213-71.2018.8.16.0001	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
0017921-84.2019.8.16.0001	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
0028439-70.2018.8.16.0001	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
0013704-66.2017.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
0021966-97.2020.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0020851-41.2020.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0007539-95.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0029910-58.2017.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0017433-32.2019.8.16.0001	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0012358-46.2018.8.16.0001	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0014070-37.2019.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0022971-28.2018.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0020361-53.2019.8.16.0001	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0002357-31.2020.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0010834-82.2016.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0002985-54.2019.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0034398-85.2019.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0000012-92.2020.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0024200-86.2019.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0023403-47.2018.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0013953-12.2020.8.16.0001	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0012523-25.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve

0006213-03.2020.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0020238-55.2019.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0002033-12.2018.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
0003615-76.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0013436-75.2018.8.16.0001	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0023648-58.2018.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0005444-03.2017.8.16.0194	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0009903-14.2018.8.16.0194	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0002378-78.2018.8.16.0194	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0010161-58.2017.8.16.0194	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0005588-74.2017.8.16.0194	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0011551-92.2019.8.16.0194	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0000256-58.2019.8.16.0194	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0010071-76.2019.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0021700-47.2019.8.16.0001	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0030389-80.2019.8.16.0001	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0009168-75.2018.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0004582-27.2020.8.16.0194	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0000952-60.2020.8.16.0194	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0011981-78.2018.8.16.0194	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0011512-95.2019.8.16.0194	Condomínio	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0008949-31.2019.8.16.0194	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0008382-97.2019.8.16.0194	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0007905-40.2020.8.16.0194	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0000542-02.2020.8.16.0194	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0003803-09.2019.8.16.0194	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve

0006405-36.2020.8.16.0194	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0000017-56.2016.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
0034415-24.2019.8.16.0001	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0028487-97.2016.8.16.0001	Condomínio	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0001774-46.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0019859-80.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0025825-92.2018.8.16.0001	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
0014169-75.2017.8.16.0001	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0013068-95.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0010487-10.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0033180-22.2019.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0009494-64.2020.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0008264-84.2020.8.16.0001	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0001148-27.2020.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0031709-68.2019.8.16.0001	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0001492-76.2018.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0005080-23.2020.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0021555-93.2016.8.16.0001	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
0008871-34.2019.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0019273-77.2019.8.16.0001	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0010103-47.2020.8.16.0001	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0032660-62.2019.8.16.0001	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0016305-11.2018.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0010567-71.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0011621-77.2017.8.16.0001	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0023420-15.2020.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0003916-26.2020.8.16.0194	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve

0008891-91.2020.8.16.0194	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0011723-39.2016.8.16.0194	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0006745-77.2020.8.16.0194	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0015465-98.2018.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0015672-29.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0013326-42.2019.8.16.0001	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0002209-20.2020.8.16.0001	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0014659-92.2020.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0016922-05.2017.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0001185-28.2018.8.16.0194	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0013511-88.2016.8.16.0194	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
7153-36.2018.8.16.0001	Educação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0004088-96.2019.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0030177-30.2017.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
33831-54.2019.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
13479-75.2019.8.16.0001	Educação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
28637-10.2018.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
6593-26.2020.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
11423-74.2016.8.16.0001	Educação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
5645-21.2019.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
31865-90.2018.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
28253-47.2018.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
38717-14.2010.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0027041-30.8.16.0001	Educação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
33628-97.2016.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
17571-62.2020.8.16.000	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve



32465-14.2018.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Parcial	Em instrução judicial	Houve
10191-42.2007.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
28893-50.2018.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
8203-29.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
13540-96.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
13566-65.2018.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
19527-84.2018.8.16.0001	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
20214-27.2019.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
6775-15.2020.8.16.0194	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
5730-15.2016.8.16.0194	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
11200-27.2016.8.16.0194	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
1183-87.2020.8.16.0194	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
7740-61.2018.8.16.0194	Seguradoras	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
2580-21.2019.8.16.0194	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
26211-88.2019.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
32296-27.2018.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
16385-38.2019.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
23953-76.2017.8.16.0001	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
12610-18.2019.8.16.0194	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
8495-22.2017.8.16.0194	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
1508-33.2018.8.16.0194	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
14810-92.2019.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
5694-28.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
26282-27.2018.8.16.0001	Condomínio	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
11734-94.2018.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
25710-71.2018.8.16.0001	Pessoas Jurídicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
4326-81.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve

35010- 23.2019.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
20876- 88.2019.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
23506- 20.2019.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
24454- 64.2016.8.16.0001	Pessoas Físicas (apenas)	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
26718- 54.2016.8.16.0001	Locação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
29836- 96.2020.8.16.0001	Educação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
4945- 16.2017.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
13344- 29.2020.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
8660- 61.2020.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
20139- 56.2017.8.16.0001	Pessoa Física e Pessoa Jurídica	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
13566- 65.2018.8.16.0001	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
8578- 04.2018.8.16.00194	Condomínio	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
11172- 25.2017.8.16.0194	Educação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
6607- 13.2020.8.16.0194	Saúde	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
31214- 58.2018.8.16.0001	Educação	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve

## APÊNDICE 7

### Planilha dos Processos analisados junto ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Vara de Família, Infância e Juventude do Foro Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba (CEJUSC-CIC)

Autos	Fase Processual	Assunto	NJP	Tipo de Audiência	Resultado da Sessão	Acordo de Mérito
0000074-59.2020.8.16.0187	Art. 334 CPC	Guarda	Não houve	Mediação	Cancelada	Não houve
0000272-33.2019.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda	Designada continuação	Mediação	Realizada	Não houve
0004974-56.2018.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0002382-05.2019.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0002439-57.2018.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Suspensão	Mediação	Realizada	Não houve
0001899-26.2020.8.16.0191	Antes do saneador	Estado c/c Guarda	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0000272-33.2019.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Parcial
0003101-21.2018.8.16.0187	Depois do saneador	Outros	Não houve	Mediação	Cancelada	Não houve
0004228-57.2019.8.16.0187	Art. 334 CPC	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0016192-44.2019.8.16.0188	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0000966-65.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Parcial
0005199-42.2019.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Designada continuação	Mediação	Realizada	Não houve
0004400-09.2013.8.16.0187	Antes do saneador	Outros	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0005199-42.2019.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Cancelada	Não houve
0018519-59.2019.8.16.0188	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0005084-60.2015.8.16.0187	Cumprimento de Sentença	Cumprimento de Sentença	Não houve	Mediação	Cancelada	Não houve
0020884-86.2019.8.16.0188	Antes do saneador	Estado c/c Partilha	Não houve	Mediação	Cancelada	Não houve
0005084-60.2015.8.16.0187	Cumprimento de Sentença	Cumprimento de Sentença	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0001821-15.2018.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0005493-94.2019.8.16.0187	Art. 334 CPC	Alimentos	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve

0003317-16.2017.8.16.0187	Depois do saneador	Guarda	Outro	Mediação	Realizada	Não houve
0004936-78.2017.8.16.0187	Antes do saneador	Estado	Perícia	Mediação	Realizada	Não houve
0003101-21.2018.8.16.0187	Depois do saneador	Outros	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0001694-09.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Cancelada	Não houve
0004228-57.2019.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0004002-18.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0002466-74.2017.8.16.0187	Depois do saneador	Outros	Suspensão	Mediação	Realizada	Não houve
0000662-47.2012.8.16.0187	Cumprimento de Sentença	Cumprimento de Sentença	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0002834-78.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0001614-16.2018.8.16.0187	Depois do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0001604-98.2020.8.16.0187	Cumprimento de Sentença	Cumprimento de Sentença	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0000662-47.2012.8.16.0187	Cumprimento de Sentença	Cumprimento de Sentença	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0005084-60.2015.8.16.0187	Cumprimento de Sentença	Cumprimento de Sentença	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0003997-93.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0001148-27.2020.8.16.0195	Antes do saneador	Guarda	Outro	Mediação	Realizada	Integral
0003460-34.2019.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Suspensão	Mediação	Realizada	Não houve
0001736-58.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0014922-82.2019.8.16.0188	Cumprimento de Sentença	Cumprimento de Sentença	Designada continuação	Mediação	Realizada	Não houve
0002322-95.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Parcial
0001548-65.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0000356-97.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Alimentos	Outro	Mediação	Realizada	Não houve
0000122-18.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0001592-21.2019.8.16.0187	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0001602-31.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Integral

0002830-41.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Parcial
0003191-58.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Estado	Outro	Mediação	Realizada	Parcial
0001778-10.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Cancelada	Não houve
0003475-66.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0001174-20.2018.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0016415-94.2019.8.16.0188	Antes do saneador	Alimentos	Outro	Mediação	Realizada	Não houve
0001706-23.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0005400-71.2020.8.16.0034	Antes do saneador	Guarda	Outro	Mediação	Realizada	Não houve
0004151-11.2020.8.16.0188	Antes do saneador	Estado c/c Partilha	Provas	Mediação	Realizada	Parcial
0000908-62.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0002526-42.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0005367-78.2018.8.16.0187	Art. 334 CPC	Guarda	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0003909-43.2020.8.16.0191	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0004255-40.2019.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0001582-40.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0002868-50.2020.8.16.0188	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Parcial
0002030-13.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Parcial
0001826-66.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0005595-87.2017.8.16.0187	Depois do saneador	Alimentos	Suspensão	Mediação	Realizada	Não houve
0003460-34.2019.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Cancelada	Não houve
0003081-59.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Designada continuação	Mediação	Realizada	Não houve
0002877-15.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0002399-04.2020.8.16.0188	Antes do saneador	Estado c/c Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Parcial
0000043-39.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0002063-03.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Integral
0001778-10.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Não houve
0000263-03.2021.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda	Não houve	Mediação	Realizada	Parcial

0003081-59.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Estado c/c Guarda e Partilha	Não houve	Mediação	Realizada	Parcial
0004936-78.2017.8.16.0187	Antes do saneador	Estado	Não houve	Mediação	Prejudicada	Não houve
0008218-19.2020.8.16.0188	Antes do saneador	Guarda	Designada continuação	Mediação	Realizada	Parcial
0001656-94.2020.8.16.0187	Antes do saneador	Alimentos	Não houve	Mediação	Cancelada	Não houve

## APÊNDICE 8

### Planilha dos Processos analisados junto à Vara de Família, Infância e Juventude do Foro Descentralizado da Cidade Industrial de Curitiba que jamais foram submetidos ao CEJUSC-CIC

Autos	Assunto	NJP	Momento do NJP	Acordo de mérito	Momento do acordo de mérito	Audiência Judicial
0000754-15.2018.8.16.0187	Estado c/c Partilha	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Houve
0000264-90.2018.8.16.0187	Guarda	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0001740-66.2018.8.16.0187	Guarda	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0003606-97.2018.8.16.0191	Guarda	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0002418-78.2018.8.16.0188	Alimentos	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0004576-46.2017.8.16.0187	Alimentos	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0002497-94.2017.8.16.0187	Alimentos	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0000498-35.2019.8.16.0188	Estado c/c Partilha	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0005745-47.2017.8.16.0194	Estado c/c Partilha	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0011627-08.2017.8.16.0188	Guarda	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0000219-74.2018.8.16.0191	Estado c/c Partilha	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0000520-96.2019.8.16.0187	Estado	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0017534-27.2018.8.16.0188	Alimentos	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0004425-46.2018.8.16.0187	Alimentos	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0003781-69.2019.8.16.0187	Alimentos	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0001664-08.2019.8.16.0187	Alimentos	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0004875-86.2018.8.16.0187	Estado c/c Partilha	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0000451-30.2020.8.16.0187	Alimentos	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0004670-23.2019.8.16.0187	Estado	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0005246-50.2018.8.16.0187	Estado c/c Guarda	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0002798-98.2019.8.16.0113	Guarda	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0004880-74.2019.8.16.0187	Alimentos	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0002205-07.2020.8.16.0187	Estado	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0004311-10.2018.8.16.0187	Alimentos	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve

0003224- 82.2019.8.16.0187	Estado c/c Guarda	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0006992- 14.2019.8.16.0026	Estado	Prova	Fora de audiência	Não houve	Prejudicado	Não houve
0008194- 35.2013.8.16.0188	Alimentos	Prova	Fora de audiência	Parcial	Fora de audiência judicial	Não houve
0001384- 37.2019.8.16.0187	Estado c/c Partilha	Não houve	Prejudicado	Não houve	Prejudicado	Não houve
0004555- 70.2017.8.16.0187	Estado	Prova	Fora de audiência	Não houve	Prejudicado	Não houve