

# ACESSO À JUSTIÇA NO DIREITO COMPARADO: UM PANORAMA DA EXPERIÊNCIA URUGUAIA EM MATÉRIA DE CONCILIAÇÃO<sup>1</sup>

## ACCESS TO JUSTICE IN COMPARATIVE LAW: AN OVERVIEW OF THE URUGUAYAN EXPERIENCE ON CONCILIATION

DANIEL POLIGNANO GODOY<sup>2</sup>

**Resumo:** o presente trabalho enfoca o instituto da conciliação prévia uruguaia para realizar um estudo de direito comparado sobre a presença da conciliação na legislação processual civil vigente no Uruguai e no Brasil. Baseia-se em dados estatísticos e estudos doutrinários para examinar a pertinência do instituto e seus impactos no acesso à justiça. Conclui pela adequação da conciliação prévia uruguaia e por seu potencial aproveitamento pelos países vizinhos.

**Palavras-chave:** acesso à justiça – conciliação – direito comparado- direito brasileiro – direito uruguaio

**Abstract:** this article focuses on the institute of the Uruguayan prior conciliation to conduct a study of comparative law about the presence of the conciliation in the current civil procedure law in Uruguay and Brazil. It is based on statistical data and doctrinaire studies to examine the relevance of the institute and its impact on access to justice . Concludes for the suitability of the Uruguayan prior conciliation and its potential use by neighboring countries.

**Keywords:** access to justice - conciliation - comparative law – Brazilian law – Uruguayan law

**Sumário:** 1. Introdução. 2. A conciliação no Uruguai. 3. A conciliação no Brasil. 4. A conciliação no Código Processual Civil Modelo para Iberoamérica. 5. Análise dos dados estatísticos referentes à conciliação prévia no Uruguai, comparação com os dados brasileiros e estudos da doutrina uruguaia. 6. Conclusão. 7. Bibliografia

1 Artigo recebido em 15/08/2012 e aprovado em 27/04/2014.

2 Bacharel em Direito pela UFMG. Advogado da Companhia Energética de Minas Gerais. Contato: danielpgodoy@hotmail.com

## I. Introdução

Inicialmente, importa justificar de forma breve as razões da proposta do presente trabalho de comparar a conciliação em diferentes ordenamentos. Segundo Carlos Ferreira de Almeida<sup>3</sup>, o estudo de direito comparado é uma ferramenta útil por várias razões: proporciona um melhor conhecimento do próprio sistema jurídico e de seus institutos, aprimora a interpretação das normas jurídicas, serve de referência para a construção de uma política legislativa melhor qualificada e potencializa a compreensão da cultura, dos valores e dos costumes de outros países<sup>4-5</sup>.

Já o tema ‘acesso à justiça’, sempre fez parte da problemática jurídica e ganhou o centro das atenções, principalmente do direito processual, a partir do final dos anos 1970, devido, dentre outros motivos, à obra *El acceso a la justicia: la tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* de Mauro Cappelletti e Bryant Garth<sup>6</sup>. Segundo referido estudo, durante muito tempo o acesso à justiça baseou-se no critério de igualdade formal característico do paradigma liberal de Estado, consistente, basicamente, em assegurar aos indivíduos tratamento igual perante a lei. Desse ponto de vista, bastava que o Estado garantisse uma igualdade formal quanto ao acesso à justiça, o que gerou um tipo de processo privatista e individualista, que não era suficiente para efetivar um acesso pleno à justiça. O câmbio do paradigma liberal para o paradigma de *welfare state* desaguou na criação de uma série de direitos e obrigações sociais dos Estados em relação aos indivíduos desfavorecidos economicamente. Nesse contexto de

3 FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos. *Introdução ao Direito Comparado*. Coimbra: Almedina, 1998.

4 FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos. *Introdução ao Direito Comparado*. Coimbra: Almedina, 1998.

5 No presente artigo adota-se o conceito de direito comparado proposto por SERRANO (2006, citado por KHALED JR., 2010), de que o Direito Comparado é um método e não uma ciência jurídica autônoma, realizando-se aqui o que FERREIRA DE ALMEIDA (1998, citado por KHALED JR., 2010) chamou de microcomparação - comparação entre institutos jurídicos afins em ordens jurídicas diferentes - que se contrapõe à macrocomparação - que seria a comparação entre os sistemas jurídicos em sua globalidade, como os grandes grupos ou famílias jurídicas: romano-germânica, civil law, socialista, religiosa etc., conforme a posição que se adote). Vale mencionar que: “*Independientemente de seu estatuto científico (que já deixou há muito de ser um critério irrefutável de legitimidade) o direito comparado é um saber, que certamente é de grande importância para o jurista, apesar da nomenclatura utilizada para designá-lo ser reconhecidamente infeliz.*” (KHALED JR., 2010). Ressalta-se aqui que não se desconhece as polêmicas em torno do conceito, objeto, método, aplicação, autonomia científica e da própria expressão direito comparado. No entanto, não é o foco do presente trabalho aprofundar-se neste tema, marcando-se a opção do autor pela expressão “direito comparado” em virtude da sua recorrência na prática jurídica.

6 CAPPELLETTI, M; GARTH, B. *El acceso a la justicia: la tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*. México: Fondo de Cultura Económica. 1996.

reconhecimento dos direitos sociais, notou-se que a posição estritamente garantista e passiva do Estado, fomentadora de um tipo de processo civil privatista, individualista e liberal, não proporcionava um efetivo acesso à justiça, pois reproduzia no seio do Poder Judiciário as distorções proporcionadas pela desigualdade social<sup>7</sup>. Essa foi a constatação de que, do ponto de vista da igualdade material (resumida, aqui, na máxima aristotélica de que se deve tratar de forma desigual os desiguais, na medida de sua desigualdade), o acesso à justiça depende, não só da igualdade de tratamento perante a lei, como também de atitudes positivas do Estado com o fito de mitigar desigualdades sociais<sup>8</sup>.

Ainda segundo a importante obra de Mauro Cappelletti e Bryan Garth, o movimento para correção dos desvios encontrados nos sistemas processuais deveriam passar por três pontos, chamados por eles de ondas de acesso à justiça: a) prestar assistência jurídica gratuita e de qualidade aos necessitados; b) estabelecer os legitimados para a defesa dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, e tornar viável a defesa desses direitos, inclusive mediante o dimensionamento de procedimentos capazes de efetivá-los; c) reconhecer e incentivar o uso dos meios alternativos para solução de conflitos, capazes de desviar um número considerável de ações do poder judiciário, diminuindo a sobrecarga de trabalho e, com isso, a demora dos processos.

Os meios alternativos se destacam por lograr soluções a ditos litígios com tanta, ou maior qualidade (entendida como a efetiva pacificação do conflito) do que com a sentença judicial. O maior índice de cumprimento espontâneo das soluções amigáveis em relação às sentenças judiciais é prova disso. São maneiras de alcançar um dos principais objetivos da jurisdição – a pacificação social –, porém com menores custos, tanto em termos financeiros, quanto sociais, uma vez que entre as finalidades dos meios alternativos de resolução de controvérsias está o redimensionamento do conflito – e exatamente por isso, referidos meios tendem a reconstruir as relações humanas abaladas pelo litígio surgido entre os envolvidos<sup>9</sup>, ao invés de impor aos envolvidos uma solução coercitiva.

7 CAPPELLETTI; GARTH. *El acceso a la justicia*.

8 CAPPELLETTI; GARTH. *El acceso a la justicia*.

9 SENA, Adriana Goulart de. "Política judiciária de tratamento adequado de conflitos de interesses: conciliação judicial". JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra (coord). *Processo civil: novas tendências: homenagem ao Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p. 1-21.

Diante desse contexto de valorização das formas alternativas de solução de controvérsias, a conciliação se apresenta como um dos métodos que vem recebendo a maior atenção nas políticas públicas de acesso à justiça. Brasil e Uruguai não fogem a esta tendência. O presente trabalho pretende dar um panorama da legislação sobre conciliação nesses países e, em seguida, estabelecer uma comparação baseada em estudos doutrinários e dados estatísticos divulgados pelos respectivos Poderes Judiciários.

## 2.A conciliação no Uruguai

No tema acesso à justiça mediante a utilização de formas de composição amigável de conflitos, pode-se dizer que o Uruguai foi um dos precursores na América Latina. Desde sua primeira Constituição, promulgada em 1830 (pouco após a independência do país, ocorrida em 1828), já estava presente a obrigatoriedade da conciliação perante a Justiça de Paz antes do ingresso de uma ação civil, sob influência da *Ley de Enjuiciamiento Civil Española* vigente à época<sup>10</sup>. Segundo ACOSTA e NÚÑEZ<sup>11</sup>:

En la República Oriental del Uruguay, podemos encontrar fórmulas pacíficas de resolución de conflictos desde muy largo tiempo atrás. Recordemos en tal sentido, acontecimientos históricos que finalizaron en pactos, negociaciones que se cierran con declaraciones tales como “Clemencia para los vencidos, curad a los heridos” (Batalla de las Piedras, 1811) y “no habrá vencidos ni vencedores, pues todos deben reunirse bajo el estandarte nacional para el bien de la patria y defender sus leyes e independencia” (Guerra Grande, finalizada en 1851) de las que surge la importancia que se le otorga a la obtención de acuerdos en los que se enfatiza que no haya ganadores ni perdedores, invitando a la conciliación en defensa de la leyes e independencia de la patria.

De tal forma desde hace casi dos siglos ya se evidenciaba una tendencia a la negociación y a la conciliación como medios pacíficos para el manejo de las diferencias.

En esta línea de principios, desde el año 1830, el Uruguay incorpora a su primera Constitución, la conciliación previa ante la Judicatura de Paz, disponiendo que se establecerán Jueces de Paz, quienes “procurarán conciliar los pleitos que se pretendan iniciar sin que pueda entablarse ninguno en

---

10 MENTASTI, Daniel P. Bruno. *Manual de Técnica Forense: Derecho Aplicado*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitária, 2006. p. 106.

11 ACOSTA, Graciela Corti; NÚÑEZ, María Teresita Facelli. La experiencia uruguaya en materia de mediación y conciliación. *Revista Iberoamericana de Arbitraje y mediación*, ago. 2002. Disponível em [http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/experiencia\\_uruguaya.php](http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/experiencia_uruguaya.php). Consulta realizada em 12/07/2012, às 12:42h.

materia civil y de injurias, sin constancia de haber comparecido a las partes a la conciliación” (art. 107). Esta norma, con algunas modificaciones de texto, se ha mantenido en las constituciones posteriores, incluyendo la actual.<sup>12</sup>

E ainda:

En Uruguay, existe una cultura de la conciliación judicial y administrativa que tenemos incorporada desde larga data. Ello trae aparejada una ventaja comparativa con relación a otros países latinoamericanos que carecen de dichos antecedentes.

La autocomposición de las diferencias por medio de la conciliación en diversos ámbitos estatales se ha ido desarrollando en los últimos tiempos, mediante la especialización y mayor capacitación de los facilitadores intervinientes.

Gradualmente y en forma paralela y casi sin regulación legal, se están desarrollando también la mediación y la conciliación en el ámbito privado.<sup>13</sup>

O art. 255 da Constituição da República do Uruguai de 1967, atualmente em vigor, manteve referido instituto, com a seguinte redação: “no se podrá iniciar ningún pleito en materia civil sin acreditarse previamente que se ha tentado la conciliación ante la Justicia de Paz, salvo las excepciones que estableciere la ley”.

12 “Na República Oriental do Uruguai, podemos encontrar fórmulas pacíficas de resolução de conflitos desde muito tempo atrás. Recordemos em tal sentido, acontecimentos históricos que finalizaram em pactos, negociações que terminam com declarações tais como “Clemência para os vencidos, curai aos feridos” (Batalha das Pedras, 1811) e “não haverá vencidos nem vencedores, pois todos devem reunir-se sob o estandarte nacional para o bem da pátria e defender suas leis e independência” (Guerra Grande, finalizada em 1851) das quais exsurge a importância que se outorga à obtenção de acordos nos quais se enfatiza que não haja ganhadores nem perdedores, convidando à conciliação em defesa das leis e independência da pátria. De tal forma desde quase dois séculos atrás já se evidenciava uma tendência à negociação e à conciliação como meios pacíficos para o manejo das diferenças.

Nesta linha de princípios, desde o ano 1830, o Uruguai incorpora a sua primeira Constituição, a conciliação prévia ante a Justiça de Paz, dispondo que se estabelecerão Juízes de Paz, que “procurarão conciliar os pleitos que se pretendam iniciar sem que se possa estabelecer nenhum em matéria civil e de injúrias, sem comprovação de terem comparecido as partes à conciliação” (art. 107). Esta norma, com algumas modificações de texto, se manteve nas Constituições posteriores, incluindo a atual.” (Tradução nossa)

13 “No Uruguai, existe uma cultura da conciliação judicial e administrativa que temos incorporada desde larga data. Isso traz acompanhada uma vantagem comparativa em relação a outros países latino-americanos que carecem de ditos antecedentes.

A autocomposição das diferenças por meio da conciliação em diversos âmbitos estatais se foi desenvolvendo nos últimos tempos, mediante a especialização e maior capacitação dos facilitadores intervinientes. Gradualmente, de forma paralela e quase sem regulação legal, se estão desenvolvendo também a mediação e a conciliação no âmbito privado.” (Tradução nossa)

Em consequência, o *Código General del Proceso* (CGP) de la República de Uruguay de 1989, elaborado segundo diretrizes do *Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica* concluído em 1988, privilegia a solução amigável de litígios. Além de regular o procedimento da conciliação prévia nos arts. 293 a 298, o CGP criou oportunidades intraprocessuais para a conciliação, notadamente a audiência preliminar, e permitiu às partes a conciliação em qualquer estado do processo, desde que antes da existência de sentença executada. Desse modo, ACOSTA e NÚÑEZ<sup>14</sup> comentam:

Nuestra realidad reconoce a la conciliación como una etapa importante en el proceso judicial, ya que, con rango constitucional, se establece su obligatoriedad previa al juicio y luego se reafirma su importancia en la esfera procesal donde el legislador ha previsto además una conciliación intra-procesal al ser una de las etapas que todos los jueces han de cumplir en la audiencia preliminar, aún antes de establecer el objeto del juicio. Su desarrollo actual ha cobrado relevancia con la creación de los Juzgados de conciliación donde los jueces a cargo sólo tienen la tarea de conciliar.<sup>15</sup>

Portanto, no processo civil uruguaio, existem ao menos duas importantes oportunidades para a conciliação das partes: conciliação prévia e audiência preliminar.

O procedimento da conciliação prévia inicia-se mediante pedido de convocação de audiência formulado pela parte, que não revestirá nenhum requisito especial, podendo, inclusive, ser feito de forma verbal<sup>16</sup>, dirigido ao juízo competente para a conciliação (tema que será esclarecido adiante). Se formulado por meio de petição escrita, mantém-se a inexigibilidade de requisitos especiais. Em ambos os casos, recomenda-se cautela para que haja uma narração sintética, mas precisa dos fatos e do objeto da audiência de conciliação, em virtude da possibilidade de aplicação da presunção simples de veracidade dos fatos alegados contra o citado em caso de ausência<sup>17</sup>.

14 ACOSTA; NÚÑEZ. *La experiencia uruguaya en materia de mediación y conciliación*.

15 “Nossa realidade reconhece a conciliação como uma etapa importante no processo judicial, já que, com amparo constitucional, se estabelece sua obrigatoriedade prévia ao juízo e logo se reafirma sua importância na esfera processual onde o legislador previu, ademais, uma conciliação intra-processual ao ser um das etapas que todos os juizes terão de cumprir na audiência preliminar, ainda antes de estabelecer o objeto da causa. Seu desenvolvimento atual ganhou relevância com a criação dos Juizados de conciliação, onde os juizes designados só têm a tarefa de conciliar.” (Tradução nossa)

16 MENTASTI. *Manual de Técnica Forense*, p. 105-129.

17 MENTASTI. *Manual de Técnica Forense*, p. 105-129.

A capacidade postulatória é atribuída à própria parte nas causas cujo valor não ultrapasse o limite de 20 Unidades Reajustáveis (unidade de valor regulada pela Suprema Corte de Justiça uruguaia)<sup>18</sup>. Acima desse valor, a assistência por advogado é obrigatória, de forma semelhante aos Juizados Especiais brasileiros.

Realizada a audiência, podem ocorrer as seguintes situações: a) citante<sup>19</sup> não comparece, sem justificativa fundada: extingue-se o procedimento da conciliação prévia e expede-se certidão para o réu de que compareceu à audiência, que pode servir para a propositura do processo de *jactancia*<sup>20</sup>. A menos que haja sentença desfavorável em um processo de *jactancia* promovido pelo citado, a ausência na audiência de conciliação não impede o citante de iniciar novo procedimento de conciliação prévia; b) citado<sup>21</sup> não comparece: expede-se certidão apta a provocar uma presunção simples contra o citado na futura ação a ser proposta pelo citante. Essa presunção admite prova em contrário, funcionando, na verdade, como uma inversão do ônus da prova, segundo MENTASTI<sup>22-23</sup>; c) citante e citado presentes, mas não realizam acordo: expede-se certidão sobre a realização da audiência frustrada. Com essa certidão, cada parte pode propor a ação que lhe couber, atendendo à condição de procedibilidade imposta pelo art. 255 da Constituição da República do Uruguai. O procedimento de conciliação prévia, ao qual parte da doutrina uruguaia atribui a natureza de

18 MENTASTI. *Manual de Técnica Forense*, p. 24.

19 A legislação uruguaia denomina as partes na conciliação prévia de citante e citado, conforme seja quem pede ou quem recebe a citação para a audiência de conciliação prévia.

20 Regulado nos arts. 299 a 304 do CGP. Art. 299 do CGP: *Jactancia. Cuando el sujeto jurídico, civilmente capaz (artículo 32), afirmare ser acreedor de otra persona o titular de derecho real o personal de contenido económico sobre bienes de los que otro se considerare titular, quedará habilitado éste para iniciar un proceso provocativo con el fin de obtener la certidumbre jurídica de los derechos alegados. É uma espécie de ação declaratória, que tem sua origem em instituições presumidamente nascidas na Época Medieval, e que tem como escopo a certificação judicial de um direito real ou pessoal de conteúdo econômico, de alguma maneira invocado extrajudicialmente pela contraparte. O processo de *jactancia* não tem um procedimento especial análogo no processo civil brasileiro e, segundo a doutrina uruguaia, está caindo em desuso, devido às dificuldades em que esbarra: “Y como puede ya verse, este proceso de *jactancia* da lugar a no pocas confusiones. Se trata de un proceso de escaso y casi nulo uso em nuestro derecho y em nuestra técnica forense y es por ello que también presenta una gran ausencia de estudios recientes en profundidad sobre el mismo”. (MENTASTI. *Manual de Técnica Forense*, p. 139-140)*

21 Idem nota nº 13.

22 Similar à presunção relativa de veracidade sobre os fatos alegados pelo autor estabelecida pelo art. 319 do CPC brasileiro como consequência à revelia.

23 MENTASTI. *Manual de Técnica Forense*, p. 124.

processo preliminar<sup>24</sup>, será extinto, devendo ser proposta a ação principal pelo interessado; d) citante e citado presentes, celebram acordo, formalizado sob a forma de transação, contrato cuja normativa está contida no Código Civil uruguaio.

Excetua-se da obrigatoriedade da conciliação prévia as causas que versem sobre as matérias contidas no art. 294 do referido código, que tem a seguinte redação, *in verbis*:

294. (Excepciones). Solamente se exceptúan de la conciliación previa:

- 1) los casos en que se deduce demanda en juicio pendiente por la misma causa;
- 2) los procesos de jurisdicción voluntaria o cualquier gestión que no implicare la resistencia o negativa de alguien; pero en estos casos, si se suscitare controversia se procederá a la conciliación;
- 3) los procesos ejecutivos y de entrega de la cosa;
- 4) los procesos contemplados en los artículos 546.2 y 546.3 de este Código, y los procesos de reforma de plazos o clausura de desalojo aludidos en el artículo 546.5 del mismo cuerpo legal;
- 5) los procesos de amparo y el proceso cautelar previo, sin perjuicio de lo que corresponda respecto del proceso principal, en el segundo caso;
- 6) el proceso laboral, en cuyo caso la conciliación se tentará en vía administrativa, de acuerdo con el artículo 10 del Decreto-Ley N.º 14.188, de 5 de abril de 1974 y disposiciones complementarias.
- 7) el proceso expropiatorio y el de toma urgente de posesión;
- 8) los procesos de concurso, concordato, moratoria, quiebra y liquidación judicial de sociedades anónimas;
- 9) los casos previstos por el artículo 293.2 de este Código;
- 10) en los juicios de divorcio y separación de cuerpos;
- 11) los procesos de familia en los departamentos en que existan juzgados especializados en la materia.
- 12) los procesos en que sea actor o demandado el Estado u otra persona pública estatal.

*El numeral 12 fue agregado por el art. 409 de la Ley N.º 17930 de 19/12/2005.*

*El texto del artículo está dado por el artículo 1.º de la Ley N.º 16.995 de 26/8/98.*

Desde a promulgação do *Código General de Proceso* de 1989, que buscou fomentar o uso dos meios alternativos de solução de controvérsias e revitalizar o instituto da conciliação prévia, então desprestigiado na realidade forense<sup>25</sup> e visto por alguns como mera formalidade antes de iniciar o processo contencioso, foram importantes as mudanças introduzidas pela

24 MENTASTI. *Manual de Técnica Forense*, p. 106.

25 MENTASTI. *Manual de Técnica Forense*, p. 106.

Suprema Corte de Justiça uruguaia por meio das Resoluções<sup>26</sup> n° 7276, de 14 de fevereiro de 1996 (pela qual foram criados cinco Centros Pilotos de Mediação em bairros carentes da cidade de Montevidéu, utilizando espaços de postos de saúde cedidos pelo Ministério da Saúde) e n° 7.446, de 10 de dezembro de 2001 (criação dos Juizados especializados em Conciliação em Montevidéu).

El movimiento de formación de una cultura en torno a la mediación, es una realidad a la que nuestro país se va sumando desde hace alrededor de 10 años. La mediación se ha gestado reiteramos, sin un marco normativo específico, siendo deseable que la legislación incorpore normas en la materia que contribuyan a su desarrollo.

Poco a poco nuestra sociedad va comprendiendo que la proyección de la mediación, como instrumento idóneo para alcanzar la paz y la armonía social en tanto promotor de la autocomposición asistida de las diferencias, es de apreciable valor en las muy diversas áreas a las que es aplicable (familiar, comercial, civil, comunitaria, escolar, etc.). En un comienzo se observa una mayor difusión de la mediación en materia de conflictos vecinales, familiares, etc., pudiendo ya advertirse su desarrollo en otras áreas tales como la comercial, de la salud, etc.

Es por tanto deseable y necesaria una sólida formación, así como la capacitación continua de los mediadores, para la correcta conducción de los procedimientos en los que intervienen, para lograr que este instituto de la mediación se transforme en una eficaz y confiable herramienta a la hora de la solución de conflictos.<sup>27-28</sup>

Antes, em todo o país, a conciliação era realizada pelos Juizes de Paz (categoria de entrada na carreira da Magistratura). Com a criação dos Juizados especializados em Conciliação (*Juzgados de Conciliación*) em Montevidéu<sup>29</sup>, passou a ser feita por Magistrados do mais alto grau da carrei-

26 Em espanhol, *Acordadas de la Suprema Corte de Justicia*.

27 “O movimento de formação de uma cultura em torno à mediação é uma realidade a que nosso país vai se somando desde cerca de 10 anos. A mediação foi gestada, reiteramos, sem um marco normativo específico, sendo desejável que a legislação incorpore normas na matéria que contribuam a seu desenvolvimento.

Pouco a pouco nossa sociedade vai compreendendo que a projeção da mediação como instrumento idóneo para alcançar a paz e a harmonia social enquanto promotora da autocomposição amparada nas diferenças, é de apreciável valor nas muitas diversas áreas às quais é aplicável (familiar, comercial, civil, comunitária, escolar, etc.). Em um começo se observa uma maior difusão da mediação em matéria de conflitos de vizinhança, familiares, etc., podendo já notar-se seu desenvolvimento em outras áreas tais como a comercial, de saúde, etc. É, portanto, desejável e necessária uma sólida formação, assim como a capacitação contínua dos mediadores, para a correta condução dos procedimentos nos quais intervêm, para lograr que este instituto da mediação se transforme em uma eficaz e confiável ferramenta na hora da solução de conflitos.” (Tradução nossa)

28 ACOSTA; NÚÑEZ. *La experiencia uruguaya en materia de mediación y conciliación*.

29 Chame-se atenção para o fato de que a capital Montevidéu concentra atualmente cerca de 50% da população do país. Isso quer dizer que esse significativo percentual da população pode usufruir dos Juizados especializados

ra de primeira instância, especialmente preparados para a conciliação e dedicados exclusivamente a essa função. Isso quer dizer que esses juízes não somam à sua tarefa de realizar as conciliações a obrigação de proferir inúmeros despachos, decisões e sentenças, e não realizam audiências de instrução e julgamento. Com isso, em tese, podem dedicar mais tempo e concentrar seu trabalho nas audiências de conciliação, contando com a possibilidade de aprimorar suas técnicas de resolução alternativa de conflitos.

Quanto à audiência preliminar, torna-se dispensável tecer maiores considerações, tendo em vista que, ao menos do ponto de vista normativo, é bastante semelhante à prevista no Código de Processo Civil brasileiro atual.

### 3. A conciliação no Brasil

No Brasil, as formas alternativas de composição de controvérsias também estão sendo cada vez mais valorizadas e a conciliação judicial está prevista em vários procedimentos: Lei nº 5.478 (Lei da Ação de Alimentos), Lei nº 9.099 (Lei dos Juizados Especiais), Lei nº 10.259 (Lei de Juizados Especiais Federais), Lei nº 12.019 (Lei dos Juizados Especiais da Fazenda Pública) e no Código de Processo Civil (na audiência preliminar dos procedimentos sumário e ordinário), entre outros.

Como será demonstrado mais adiante por meio de dados dos tribunais brasileiros, os meios alternativos de resolução de conflitos já têm grande importância no acesso à justiça. Entretanto, ainda há muito a evoluir em termos de conciliação, tanto do ponto de vista normativo, quanto do ponto de vista prático.

Critica-se, por exemplo, o momento procedimental em que foram inseridas as oportunidades de conciliação, sempre após o pleno estabelecimento da lide, e conseqüentemente, da realização de gastos pelas partes com a contratação de advogados e adiantamento de custas, que poderiam pesar no ânimo dos litigantes de forma desfavorável à realização de um acordo<sup>30</sup>. Além disso, para chegar a esta fase processual em que a legislação brasileira prevê a oportunidade de conciliação, necessariamente, o Poder Judiciário já terá tido considerável trabalho e despendido

---

em conciliação instalados na cidade.

30 FUX, Luiz. *A reforma do processo civil: Comentários e análise crítica da Reforma Infraconstitucional do Poder Judiciário e da Reforma do CPC*. 2ª Edição, rev., ampl. e atual. Niterói: Impetus, 2008.

recursos humanos e materiais no processamento da ação até aquela fase procedimental.

No Projeto de Novo Código de Processo Civil brasileiro, atualmente em tramitação perante o Senado – que tem o papel manifesto de buscar soluções para temas como a efetividade do processo e o acesso à justiça – a conciliação está recebendo um tratamento similar à conciliação prévia uruguaia. Os artigos constantes do Projeto de Código relativos ao tema são:

**Art. 135.** A realização de conciliação ou mediação deverá ser estimulada por magistrados, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

§ 1º O conciliador poderá sugerir soluções para o litígio.

§ 2º O mediador auxiliará as pessoas em conflito a identificarem, por si mesmas, alternativas de benefício mútuo.

E também:

**Art. 333.** Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de rejeição liminar da demanda, o juiz designará audiência de conciliação com antecedência mínima de quinze dias.

§ 1º O juiz determinará a forma de atuação do mediador ou do conciliador, onde houver, observando o que dispõe a lei de organização judiciária.

§ 2º As pautas de audiências de conciliação serão organizadas separadamente das de instrução e julgamento e com prioridade em relação a estas.

Assim, é possível notar que a tendência incorporada ao Projeto de Código de Processo Civil brasileiro é de trazer a conciliação para um ponto inicial do processo, no que se aproxima<sup>31</sup> à conciliação prévia uruguaia<sup>32</sup>. Entretanto, o § 7º do art. 333 do referido projeto de código

31 Não se identificam por uma diferença fundamental: no processo civil uruguaio, a conciliação prévia é um “procedimento preliminar” e se encerra na audiência de conciliação, independentemente de qual seja o resultado. Depois, caso necessário, deve ser proposta a ação principal. Já no Brasil, a conciliação seria intraprocessual, situada na fase postulatória, e seu insucesso conduziria ao processamento da ação segundo seu *iter* procedimental normal.

32 No entanto, o fundamento da proposta de trazer a conciliação para um momento inicial do processo origina-se do Direito Processual alemão, que incorporou disposição similar em 1999, conforme nota 21 da Exposição de Motivos do Projeto de Novo Código brasileiro: “21. A criação de condições para realização da transação é uma das tendências observadas no movimento de reforma que inspirou o processo civil alemão. Com efeito, explica BARBOSA MOREIRA que “já anteriormente, por força de uma lei de 1999, os órgãos legislativos dos ‘Länder’ tinham sido autorizados, sob determinadas circunstâncias, a exigirem, como requisito de admissibilidade da ação, que se realizasse prévia tentativa de conciliação extrajudicial. Doravante, nos termos do art. 278, deve o tribunal, em princípio, levar a efeito a tentativa, ordenando o comparecimento pessoal de ambas as partes. O órgão judicial discutirá com elas a situação, poderá formular-lhes perguntas e

traz uma disposição preocupante, que pode por em risco a conciliação no início do processo:

§ 7º O juiz dispensará a audiência de conciliação quando as partes manifestarem expressamente sua disposição contrária ou quando, por outros motivos, constatar que a conciliação é inviável.

Essa autorização para dispensa da conciliação segundo a manifestação de vontade dos litigantes ou segundo a constatação do juiz de que seria inviável o acordo antes mesmo do primeiro contato pessoal com as partes, pode retirar a força e a utilidade do instituto de forma similar ao que ocorreu com a audiência preliminar quando a Lei nº 10.444, de 07 de maio de 2002 permitiu ao juiz deixar de realizá-la quando as circunstâncias da causa evidenciassem ser improvável a conciliação. Após esta reforma legislativa, o Código de Processo Civil passou a vigor com a seguinte redação:

Art. 331. Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir. (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)

§ 1º *omissis*

§ 2º *omissis*

§ 3º Se o direito em litígio não admitir transação, ou se as circunstâncias da causa evidenciarem ser improvável sua obtenção, o juiz poderá, desde logo, sanear o processo e ordenar a produção da prova, nos termos do § 2º. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)

A alteração realizada pela Lei 10.444/2002 praticamente extirpou as audiências preliminares da *práxis* forense brasileira, pois o saneamento do processo e a decisão sobre a produção de provas passaram a ser feitas por escrito, sem convocação de audiência, e o que é pior, sem fixação dos pontos controversos, na grande maioria dos casos. Isso também repercutiu de forma negativa na oralidade do processo civil brasileiro, que foi prejudicada com o esvaziamento da importância da audiência preliminar, contrariando o próprio objetivo das reformas legislativas empreendidas até então, e caminhando na contramão das tendências do processo civil contemporâneo nos sistemas romano-germânicos.

---

*fazer-lhes observações. Os litigantes serão ouvidos pessoalmente e terá cada qual a oportunidade de expor sua versão do litígio...*” (Breves notícias sobre a reforma do processo civil alemão, p. 106).” (itálico do autor)

A audiência preliminar é elementar ao funcionamento de um sistema processual que pretenda privilegiar a oralidade, pois seria o momento adequado para o saneamento do processo, fixação dos pontos controversos – que pressupõe uma oportunidade de debate entre as partes –, deferimento de provas e efetiva preparação das partes e do juiz para a audiência principal, além da tentativa de conciliação. Nesse sentido:

Note-se que até mesmo a brilhante introdução da audiência preliminar obrigatória no procedimento ordinário, implementada pela Lei nº 8.952, de 1994, que permitia, seguindo as tendências propugnadas pela oralidade, uma definição do objeto do processo e uma preparação efetiva das partes e do juiz para a audiência principal, transformou-se, na prática, tão somente numa oportunidade para tentativa de conciliação. E, mais recentemente, com a reforma do CPC implementada pela Lei nº 10.444, de 2002, e a incorporação de um parágrafo (terceiro) ao art. 331 do CPC, a dita audiência passou a ser facultativa, o que ‘(...) acaba de sepultar no plano prático a audiência preliminar, visto que dificilmente as pautas carregadas permitirão aos juízes apostar no êxito da conciliação’.<sup>33</sup>

Ao que parece, a atribuição ao juiz do encargo de prever a viabilidade de uma conciliação antes mesmo de qualquer contato pessoal com as partes, ainda é consequência do modelo solipsista de processo civil construído no ímpeto de se alcançar a celeridade e a efetividade processuais, que, por vezes, atribui ao magistrado encargos impossíveis de serem bem desempenhados. A esse respeito, vale citar:

Assim, vislumbra-se que, muitas vezes, as reformas processuais que buscavam uma melhoria da aplicação da tutela construíram um modelo solipsista – monológico –, em que a cada dia o processo vai transformando-se em espaço vazio, uma vez que ao juiz é dada a possibilidade de decidir em determinado sentido com base em pré-compreensões não problematizadas no âmbito da estrutura procedimental (...).<sup>34</sup>

Além disso, como a conciliação é um meio alternativo de resolução de conflitos consistente em uma técnica especialmente voltada para proporcionar condições para os litigantes superarem suas diferenças e enxergarem soluções que atendam a ambos<sup>35</sup>, é impossível antecipar o resul-

33 NUNES, Dierle José Coelho. *Direito Constitucional ao Recurso: da Teoria Geral dos Recursos, das Reformas Processuais e da Comparticipação nas decisões*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2006, p. 45.

34 NUNES. *Direito Constitucional ao Recurso*, p. 25.

35 FISCHER, Roger; URY, William. *Sí... ¡De acuerdo! Cómo negociar sin ceder*. 3ª Edición. Bogotá: Editorial Norma S.A. 2005.

tado que será obtido. Não existe uma lógica cartesiana capaz de determinar quando as partes em um processo vão se conciliar e quando não vão: há casos hipoteticamente fáceis que não lograrão uma solução consensual, e há casos hipoteticamente difíceis que serão resolvidos pela conciliação. Não se pode esperar nem da parte, que está envolvida no ápice de um conflito, nem do juiz, antes do contato com as partes, que preveja se será possível conciliar ou não.

Quanto a esse ponto, ainda que também não seja a solução perfeita – já que sofre críticas por parte da doutrina uruguaia<sup>36</sup> – pode-se considerar uma alternativa a restrição das exceções à conciliação prévia a um rol taxativo, a exemplo do art. 294 do *Código General de Proceso* do Uruguai, que excetua as causas que, por impossibilidade (real ou jurídica), conduziram a uma tentativa infrutífera de conciliação, ou que em razão da urgência não se coadunariam com tal possibilidade ou em que a inutilidade fosse manifesta.

Como exemplo, se pode citar como hipóteses de impossibilidade real, as causas em que o réu for incerto ou desconhecido e em que for realizada a citação por edital em virtude do desconhecimento de seu endereço; de impossibilidade jurídica, as causas que versem sobre direitos indisponíveis; de urgência, os processos de imissão na posse; e de inutilidade manifesta, os processos de execução de sentença (que necessariamente já terão passado ao menos por uma tentativa de conciliação prévia e uma tentativa de conciliação na audiência preliminar), e de jurisdição voluntária.

Esse rol taxativo limitaria a dispensa das audiências de conciliação a hipóteses restritas, valorizando a tentativa de conciliação nos processos em que fosse virtualmente possível.

Ainda no contexto atual brasileiro, vale mencionar a Política Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses, instituída pela Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 29 de novembro de 2010, visando “tornar efetivo o princípio constitucional do acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, Constituição da República) como ‘acesso à ordem jurídica justa’<sup>37</sup>. Segundo o site do CNJ<sup>38</sup>:

36 Referidas críticas estão disponíveis na obra de BIURRUN, Rafael. Algunos problemas procesales de la conciliación previa y proyecto de solución legislativa. *Revista de Técnica Forense* nº 9, 2000, p. 97-101.

37 Disponível em <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/acesso-a-justica/conciliacao>. Consulta realizada em 15/07/2012, às 13:57h.

38 Disponível em <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/acesso-a-justica/conciliacao>. Consulta realizada em 15/07/2012, às 13:57h.

Cabe ao Poder Judiciário organizar em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, mas também a solução dos conflitos através de outros mecanismos, principalmente da conciliação e da mediação, além de serviços de cidadania.

Para alcançar esse objetivo é necessário estimular, apoiar e difundir a sistematização e o aprimoramento das práticas já adotadas pelos tribunais, segundo as diretrizes estabelecidas pela Resolução n. 125.

A conciliação e a mediação são instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, que a partir da Resolução n. 125 se tornam mecanismos permanentes e complementares à solução adjudicada no Judiciário Nacional.

Dentro da Política nacional de conciliação, o CNJ promove a Semana Nacional da Conciliação, que é, segundo o site do órgão, uma “campanha, realizada anualmente, que envolve todos os tribunais brasileiros, os quais selecionam os processos que tenham possibilidade de acordo e intimam as partes envolvidas para solucionarem o conflito”<sup>39</sup>. E completa dizendo qual é o fim da referida campanha: “A medida faz parte da meta de reduzir o grande estoque de processos na justiça brasileira.”<sup>40</sup> Os resultados da Semana Nacional da Conciliação serão tratados adiante, na comparação com os dados estatísticos uruguaios.

Por fim, vale mencionar a criação da Escola Nacional de Mediação e Conciliação (ENAM), sob a coordenação da Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ) do Ministério da Justiça, por meio da Portaria n° 1920/2012, publicada no Diário Oficial da União de 05/09/2014, com o objetivo de capacitar estudantes e operadores do direito, professores, agentes de mediação comunitária, servidores do Ministério da Justiça e integrantes de outros órgãos, entidades ou instituições em que o tema resolução de conflitos esteja relacionado às atividades<sup>41</sup>.

#### 4. A conciliação no Código Processual Civil Modelo para Iberoamérica

Neste ponto, vale mencionar que a normativa uruguia, que está recebendo tratamento similar no Projeto de Novo Código de Processo

39 Disponível em <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/aceso-a-justica/conciliacao>. Consulta realizada em 15/07/2012, às 13:57h.

40 Disponível em <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/aceso-a-justica/conciliacao/semana-nacional-de-conciliacao>. Consulta realizada em 20/07/2012, às 02:38h.

41 Disponível em <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJC8FE3FE1ITEMID47A5050B36344808BDD027DC05195C71PTBRNN.htm>. Consulta realizada em 06/08/2014, às 23:37h.

Civil brasileiro, tem apoio também no Código Processual Civil Modelo para Iberoamérica (projeto de código elaborado conjuntamente por doutrinadores de vários países da região em busca de uma aproximação dos Direitos Processuais nacionais, bem como do aprimoramento de cada ordenamento), que traz a conciliação como um de seus fundamentos mais importantes<sup>42</sup>, indicando expressamente a conciliação prévia no art. 263 e a conciliação na audiência preliminar no art. 301, 3º, cujas redações seguem abaixo, *in verbis*:

**Artículo 263.** (Regla general: Preceptividad). Antes de iniciar cualquier proceso, el futuro actor deberá pedir audiencia para intentar la conciliación con el futuro demandado.

**Artículo. 301.** (Contenido de la audiencia preliminar). En la audiencia preliminar se cumplirán las siguientes actividades:

[...]

3º) Tentativa de conciliación, que deberá realizar el Tribunal, respecto de todos o algunos de los puntos controvertidos.

A presença de referidas disposições no Código Processual Civil Modelo para Iberoamérica demonstra que a conciliação prévia e a tentativa de conciliação na audiência preliminar já foram cogitadas para serem aplicada aos países iberoamericanos pelo qualificado grupo internacional de processualistas encarregados de elaborar o Código Modelo.

## 5. Análise dos dados estatísticos referentes à conciliação prévia no Uruguai, comparação com os dados brasileiros e estudos da doutrina uruguaia

Os dados relativos à conciliação prévia que serão analisados em seguida foram extraídos dos Anuários Estatísticos publicados no sítio eletrônico da Suprema Corte de Justiça uruguaia, sendo que o anuário mais recente disponível corresponde ao ano de 2010<sup>43</sup>. Portanto, para propor-

42 “El tema de la justicia conciliatoria es uno de los más trascendentes del mundo moderno, dentro de la problemática mas general de la justicia, de las formas de acceso a la misma y la búsqueda de fórmulas de resolución alternativa. Lo que no significa, naturalmente, que esta forma de justicia sea una novedad, sino que, por el contrario, es muy antigua (52).

No obstante se ha revalorizado, a tal punto de ocupar lugar destacado especialmente en la doctrina, en los congresos científicos y ser recogida en la legislación en varios aspectos.” (VESCOVI, Enrique. *Exposición de motivos del Anteproyecto de Código procesal civil modelo para Iberoamérica*. 3ª edición supervisada y actualizada. Montevideo: Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.)

43 Disponível em: <http://www.poderjudicial.gub.uy/pls/portal30/docs/FOLDER/PJUDICIAL/ES/ES0J/>

cionar uma comparação confiável, serão analisados dados brasileiros correspondentes ao mesmo período.

Segundo os dados disponíveis, o percentual médio de realização de acordos nas audiências prévias de conciliação celebradas com a presença das duas partes em 2010 foi de 25,8% em Montevideu e 40,5% no interior.

As taxas de *rebeldía* – que é ausência do citado nas audiências de conciliação prévia – foram de 25,6% em Montevideu e 21,3% no interior, mesmo com a previsão legal de aplicação da presunção relativa de veracidade dos fatos alegados pelo citante como sanção à ausência do citado. Os índices de ausência de uma das partes são dados importantes porque, logicamente, impossibilitam a realização da conciliação. No entanto, mesmo que ainda sejam percentuais elevados, diminuíram paulatinamente, em Montevideu, de 32,1% em 2003 para 25,6% no ano de 2010.

Os percentuais de conciliações logradas em relação à quantidade de audiências realizadas com a presença de ambas as partes (que é um pressuposto para a viabilidade de uma conciliação) em Montevideu<sup>44</sup>, também estão apresentando uma evolução gradual, conforme tabela abaixo, extraída do Anuário da Suprema Corte de Justiça uruguaia de 2010<sup>45</sup>:

| <b>Proporción de conciliaciones logradas en relación al comparendo</b> |              |              |              |              |              |              |
|--|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|
| <b>Período 2005 – 2010 Montevideo</b>                                  |              |              |              |              |              |              |
| <b>Juzgado</b>   | <b>2005</b>  | <b>2006</b>  | <b>2007</b>  | <b>2008</b>  | <b>2009</b>  | <b>2010</b>  |
| <b>1°</b>  | 15,7%        | 18,7%        | 17,3%        | 22,2%        | 24,2%        | 26,5%        |
| <b>2°</b>  | 23,7%        | 23,6%        | 24,8%        | 27,9%        | 29,7%        | 29,3%        |
| <b>3°</b>  | 16,4%        | 18,8%        | 20,2%        | 22,6%        | 25,3%        | 24,0%        |
| <b>4°</b>  | 18,3%        | 21,8%        | 25,7%        | 23,6%        | 22,6%        | 23,1%        |
| <b>Total</b>   | <b>18,5%</b> | <b>20,7%</b> | <b>22,0%</b> | <b>24,1%</b> | <b>25,5%</b> | <b>25,8%</b> |

Fonte: Anuário da Suprema Corte de Justiça Uruguaia de 2010.

DSAE/ANUARIO2010/CAPITULO+6+CONCILIACIONES+PREVIAS.PDF. Consulta realizada em 15/07/2012 às 14:48h.

44 Desde 2002, Montevideu conta com Juizados especializados na conciliação prévia, chamados *Juzgados de Conciliación*.

45 Disponível em: <http://www.poderjudicial.gub.uy/pls/portal30/docs/FOLDER/PJUDICIAL/ES/ESOJ/DSAE/ANUARIO2010/CAPITULO+6+CONCILIACIONES+PREVIAS.PDF>. Consulta realizada em 15/07/2012 às 14:48h.

Referidos percentuais, embora possam ser aprimorados, conforme reconhecem vários estudos uruguaios<sup>46,47</sup>, já são representativos de um índice importante de sucesso. São, inclusive, comparáveis aos obtidos na Semana Nacional da Conciliação brasileira.

No ano de 2010, os dados divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ)<sup>48</sup> indicam uma média de 47,4% de acordos logrados, em relação ao percentual de audiências realizadas com a presença de ambas as partes. Nota-se, portanto, que os índices da Semana Nacional da Conciliação são um pouco superiores aos índices de conciliação prévia no interior do Uruguai (40,5%) e significativamente superiores aos índices de Montevideu (25,8%).

Neste ponto, interessa ressaltar que a conciliação prévia é uma política judiciária permanente de resolução alternativa de controvérsias. Assim, contribui de forma perene para a redução do número de processos levados à fase litigiosa, valendo para praticamente qualquer ação que se pretenda levar ao Poder Judiciário.

No caso do Brasil, embora seja certo que também há uma política de conciliação, muitas vezes esta política teve seus esforços concentrados em eventos temporários, como a Semana da Conciliação impulsionada pelo CNJ. Embora não se possa negar a importância desta Semana da Conciliação, deve-se ter em conta que, isolada, não é solução ideal, já que todos os conflitos resolvidos por acordo foram, antes, processados até variadas fases pelo Poder Judiciário, o que tomou tempo, trabalho e recursos desse poder estatal e das partes. O ideal seria encerrar estes conflitos antes do ajuizamento ou logo no início do processo.

Além disso, há que se sublinhar também que os tribunais brasileiros fazem uma seleção dos processos que tenham a possibilidade de acordo para a Semana Nacional da Conciliação, o que interfere nos percentuais de acordos logrados, enquanto os percentuais da conciliação prévia uruguia recaem sobre todo o universo de causas não contempladas nas exceções do art. 294 do CGP levadas ao Poder Judiciário. Isso equivale a dizer que os percentuais brasileiros recaem sobre um universo de processos selecionados por suas potenciais condições de resolução por acordo.

---

46 BEITLER, Ady. La conciliación previa en el Uruguay a la luz de la teoría de la negociación legal. *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, p. 145-165.

47 VESCOVI, Enrique. La justicia conciliatoria. *Revista uruguaya de derecho procesal* n.º 4, 1993, p. 519-524.

48 Disponível em <http://www.cnj.jus.br/images/programas/movimento-pela-conciliacao/2010-dadosestatisticos.pdf>. Consulta realizada em 15/07/2012, às 02:55h.

Os dados estatísticos ora trabalhados não podem, portanto, ser tomados em forma absoluta, mas servem como base para um panorama da situação da conciliação nos dois países.

Nesse ponto, como um exercício de argumentação, imagine-se o potencial de uma conciliação prévia segundo as bases uruguaias no Brasil, se já estivesse incorporada à legislação desde anos atrás:

a) as menores taxas de sucesso na conciliação obtidas pelo Uruguai em 2010 giraram em torno de 25% – referentes aos Juizados de Conciliação de Montevideú;

b) a massa de processos em tramitação no Judiciário brasileiro é hoje estimada em cerca de 100 milhões de processos;

c) a média de audiências realizadas com a presença de ambas as partes gira em torno de 80%, tanto na conciliação prévia uruguiaia, como na Semana Nacional da Conciliação no Brasil;

d) assim, dos 100 milhões de processos brasileiros, se poderia estimar que aproximadamente 80 milhões teriam audiências de conciliação realizadas com a presença de ambas as partes;

e) se dos 80 milhões, se obtivesse um percentual de 25% de acordos logrados, resultaria a resolução amigável de 20 milhões de conflitos, antes da propositura de ações judiciais, por meio de soluções adequadas para ambas as partes e com alto índice de cumprimento espontâneo.

Ademais, como a conciliação já faz parte da realidade jurídica uruguiaia há bastante tempo, existem estudos doutrinários sobre propostas para o aprimoramento da eficácia das audiências de conciliação prévia e intraprocessual. Um exemplo são as propostas de incorporação do método de conciliação chamado negociação por princípios, criado pela Escola de Harvard com base nas obras *Sí... ¡De acuerdo! Cómo negociar sin ceder*.<sup>49</sup> de Roger Fisher e William Ury e *Supere el No: Cómo negociar con personas que adoptan posiciones obstinadas*<sup>50</sup> de William Ury. Há comentários sobre a necessidade de aprimoramento das técnicas de conciliação utilizadas no Poder Judicial uruguiaio na obra de Henrique Vescovi (jurista de grande renome naquele país), que sustenta claramente a preferência pelo método da negociação por princípios. Também vale mencionar o interessante estudo de Ady Beitler, intitulado *La conciliación previa en el Uruguay a la luz de la teoría de*

49 FISCHER, Roger; URY, William. *Sí... ¡De acuerdo! Cómo negociar sin ceder*. 3ª Edición. Bogotá: Editorial Norma S.A. 2005.

50 URY, William. *Supere el No: Cómo negociar con personas que adoptan posiciones obstinadas*. 2ª Edición. Barcelona: Ediciones Gestión 2000 S.A. 1997.

*la negociación legal*<sup>51</sup> sobre como as condições em que são realizadas as conciliações no Poder Judicial daquele país favorecem a utilização do método da negociação por posições, considerado menos eficaz que o método da negociação por princípios por boa parte dos doutrinadores uruguaios.

É importante mencionar, ainda, que o Centro de Estudos Judiciários do Uruguai, o CEJU, que realiza a preparação dos aspirantes a ingresso na carreira da magistratura, ministra um curso de formação dos futuros juízes com base no método da negociação por princípios da Escola de Harvard, mostrando um significativo grau de desenvolvimento quanto às técnicas de conciliação. O CEJU, que também ministra os cursos de formação dos mediadores atuantes nos *Centros Barriales de Mediación*, ensina o mesmo método aos alunos do curso de formação de mediadores.

Por fim, chama-se atenção para o fato de que a adequação da conciliação prévia com o Estado – conhecida pela maior dificuldade em obter um acordo – foi posta em debate durante as VII Jornadas de Técnica Forense, realizada em 2000, da qual participaram alguns dos principais juristas uruguaios. Nessa oportunidade, mesmo em se tratando da conciliação prévia com o Estado – tida como menos eficaz em razão dos menores índices de acordo obtidos em relação à conciliação prévia entre privados – chegaram à conclusão unânime de que o instituto da conciliação prévia resulta benéfico dos pontos de vista social, econômico e de política processual. Seguem abaixo transcritas as conclusões publicadas na Revista de Técnica Forense nº 9:

#### CONCLUSIONES

- 1 – Respecto de la conciliación previa, en el debate se plantearon las posiciones de mantener la conciliación preceptiva, derogarla volviendo al régimen anterior a la reforma introducida por la ley 16994, o establecer que esta es facultativa cuando el citado es el Estado.
- 2 – Existe unanimidad en entender que el Instituto de la Conciliación previa y la transacción con el Estado resultan beneficiosos desde el punto de vista social, económico y de política procesal.
- 3 – El Legislador ha habilitado la posibilidad de la Conciliación – tanto previa como intraprocesal – y la Transacción con el Estado. Sin embargo ello no es respectado en la práctica por distintas razones y esto hace inoperante a dichos Institutos en la mayoría de los casos.
- 4 – Existe conformidad en la necesidad de buscar soluciones:
  - a. partiendo de la base que existe un marco normativo que regula los Ins-

51 BEITLER, Ady. La conciliación previa en el Uruguay a la luz de la teoría de la negociación legal. *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, p. 145-165.

titutos de la Conciliación y Transacción corresponde incentivar y regular los mecanismos necesarios para lograr la puesta real y efectiva en la práctica de los mismos.

b. Instrumentar los medios necesarios que permitan a la administración emitir en forma válida, rápida y concreta su posición a la propuesta Conciliatoria y Transaccional, sin perjuicio del derecho del particular litigante con el Estado de continuar los procedimientos judiciales pertinentes. (VII Jornada de Técnica Forense. 14 al 16 de Octubre de 2000. Tema 1 – Estado, conciliación y transacción. Conclusiones. Revista de Técnica Forense n° 9, 2000.)<sup>52</sup>

## 6. Conclusão

Analisados os dados estatísticos e os posicionamentos doutrinários acima, pode-se concluir que o modelo de conciliação prévia representa um impacto positivo importante no acesso à justiça no Uruguai. A um só tempo contribui para a realização dos objetivos de pacificação social, educação ética, participação democrática das partes na busca de solução para seus conflitos e redução do número de litígios levados ao Poder Judiciário. Referido modelo de conciliação prévia também é respaldado por CAPPELLETTI e GARTH<sup>53</sup>:

Existem, portanto, boas razões para separar o estágio judicial de um procedimento de conciliação prévio e para não confundir numa só pessoa o conciliador e o julgador. A experiência canadense levada a efeito na

52 “Conclusões:

- 1 - A respeito da conciliação prévia, no debate se abordaram as posições de manter a conciliação preceptiva, derogá-la voltando ao regime anterior à reforma introduzida pela lei 16994, ou estabelecer que esta é facultativa quando o citado é o Estado.
- 2 - Existe unanimidade em entender que o Instituto da Conciliação prévia e a transação com o Estado resultam benéficos desde o ponto de vista social, econômico e de política processual.
- 3 - O legislador habilitou a possibilidade da conciliação - tanto prévia como intra-processual - e a Transação com o Estado. Contudo, isso não é respeitado na prática por distintas razões e isso faz inoperante a ditos Institutos na maioria dos casos.
- 4 - Existe conformidade na necessidade de buscar soluções:
  - a. partindo da base de que existe um marco normativo que regula os Institutos da Conciliação e Transação, corresponde incentivar e regulamentar os mecanismos necessários para lograr a colocação real e efetiva em prática, dos mesmos.
  - b. Instrumentalizar os meios necessários que permitam à administração emitir de forma válida, rápida e concreto sua posição à proposta Conciliatória e Transaccional, sem prejuízo do direito do particular litigante com o Estado de continuar os procedimentos judiciais pertinentes. (VII Jornada de Técnica Forense. 14 a 16 de Outubro de 2000. Tema 1 - Estado, conciliação e transação. Conclusões. Revista de Técnica Forense n° 9.2000)” (Tradução nossa)

53 CAPPELLETTI; GARTH. *El acceso a la justicia*.

Colúmbia Britânica, por exemplo, deu início a um serviço de mediação a ser exercido por pessoas treinadas por agências oficiais de defesa do consumidor e acessível a qualquer litigante.

Os índices de acordos logrados nas audiências de conciliação naquele país podem, em tese, ser melhorados e existem inúmeros esforços nesse sentido, como a criação de Juizados de Conciliação de Montevideu e a incorporação do método de negociação por princípios da Escola de Harvard nos cursos de formação de magistrados e de mediadores do Centro de Estudos Judiciários do Uruguai (CEJU).

Por sua vez, a implantação de Juizados especificamente destinados à Conciliação em Montevideu vem alcançando uma evolução pequena e paulatina dos índices de eficácia das audiências de conciliação. O aumento discreto nos índices de eficácia pode querer dizer que a existência de Juizados especializados em conciliação não seja estritamente determinante, embora seja uma condição favorável à efetividade das tentativas de conciliação. No entanto, este é um tema intrincado e não pode ser respondido com base apenas neste pequeno trabalho que, por sua vez, não tinha a intenção de dar a esta questão uma resposta definitiva.

As conclusões mencionadas acima também podem indicar que a criação de uma conciliação situada no momento inicial do processo pelo Projeto de Novo CPC brasileiro, como uma espécie de audiência prévia similar à uruguaia, pode ser um passo importante para a ampliação do acesso à justiça, alcançando simultaneamente a redução de processos judiciais e a solução amigável de conflitos, desde que o espaço dimensionado seja propício à conciliação. Isso envolve recursos físicos (ambientes adequados) e, principalmente, humanos (conciliadores bem preparados). No entanto, vale chamar a atenção para a redação atual do §7º do art. 333 do Projeto de Novo Código, que permite às partes ou ao juiz dispensarem a conciliação inicial com demasiada facilidade, pondo em risco a utilidade da própria inovação legislativa.

Por outro lado, é imprescindível ter em conta que a utilidade de um instituto como a conciliação prévia está diretamente relacionada à qualidade da formação dos conciliadores. Por isso existem estudos no Uruguai no sentido de aprimorar as técnicas de conciliação e esforços do CEJU (Centro de Estudos Judiciários) no sentido de uma preparação adequada dos juízes para a condução de procedimentos de conciliação. Nas palavras de Henrique Vescovi<sup>54</sup>:

---

54 VESCOVI, Enrique. La justicia conciliatoria. *Revista uruguaya de derecho procesal* nº 4, 1993, p. 523.

Cualquiera que sea el conciliador, mediador, etc., debe ser objeto de una preparación especial.

La negociación es una técnica y debe ser aprendida.

Por eso, si se trata de una tarea que, entre otras, se encomienda a los jueces, resulta necesario, en la preparación de éstos, incluir el estudio y el entrenamiento de estas técnicas. Y si, por el contrario, se trata de otros funcionarios a quienes se encomienda esta tarea, deben ser especialmente preparados. Fuera de partir de conocimientos especiales.<sup>55</sup>

Por fim, ressalta-se que o sistema processual uruguaio apresenta problemas e limitações recorrentes não só no Brasil, como de maneira geral, nos países latino-americanos, devido às similaridades no contexto socioeconômico. Por isso, soluções desenvolvidas naquele país com resultados positivos têm potencial aplicabilidade praticamente em todos esses países, inclusive no Brasil. As políticas públicas e as discussões doutrinárias uruguaias sobre conciliação – um dos pontos essenciais à efetivação do acesso à justiça – apresentam aspectos dignos de estudo. Devem, portanto, ser analisados com atenção para que seus pontos positivos – como a conciliação prévia – possam ser tomados como base nos ordenamentos vizinhos, com vistas a aprimorar o acesso à justiça nos respectivos países.

## Referências bibliográficas

ACOSTA, Graciela Corti; NÚÑEZ, María Teresita Facelli. La experiencia uruguaya en materia de mediación y conciliación. *Revista Iberoamericana de Arbitraje y mediación*, ago. 2002. Disponível em [http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/experiencia\\_uruguay.php](http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/experiencia_uruguay.php). Consulta realizada em 12/07/2012, às 12:42h.

ALMEIDA, Selene Maria de. O paradigma processual do liberalismo e o acesso à justiça. *Revista do Centro de Estudos Jurídicos* n° 22, p. 20-24, jul/set 2003. Disponível em <http://www.cjf.jus.br/revista/numero22/artigo03.pdf>. Consulta realizada em 17/05/2012 às 15:30.

BARRIOLA, M. Soledad; MOLL, Susana. Mediación y asistencia letrada: una aproximación desde la práctica. *Revista de Técnica Forense* n° 9, 2000, p. 59-61.

55 “Qualquer que seja o conciliador, mediador, etc., deve ser objeto de uma preparação especial. A negociação é uma técnica e deve ser aprendida. Por isso, se se trata de uma tarefa que, entre outras, se encomenda aos juizes, se torna necessário, na preparação deles, incluir o estudo e o treinamento dessas técnicas. E se, pelo contrário, se trata de outros funcionários a quem se encomenda esta tarefa, devem ser especialmente preparados. Fora de partir de conhecimentos especiais.” (Tradução nossa)

BEITLER, Ady. La conciliación previa en el Uruguay a la luz de la teoría de la negociación legal. *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, p. 145-165.

BIURRUN, Rafael. Algunos problemas procesales de la conciliación previa y proyecto de solución legislativa. *Revista de Técnica Forense* nº 9, 2000, p. 97-101.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. *El acceso a la justicia: la tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*. México: Fondo de Cultura Económica. 1996.

FALCO, Martha Doil. Mediación, conciliación, transacción en materia laboral: etapa pre-procesal preceptiva ante el M.T.S.S. *Revista de Técnica Forense* nº 6, p. 19-21.

FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos. *Introdução ao Direito Comparado*. Coimbra: Editora Almedina. 1998.

FISCHER, Roger; URY, William. *Sí... ¡De acuerdo! Cómo negociar sin ceder*. 3ª Edición. Bogotá: Editorial Norma S.A. 2005.

FUX, Luiz. *A reforma do processo civil: Comentários e análise crítica da Reforma Infra-constitucional do Poder Judiciário e da Reforma do CPC*. 2ª Edição, rev., ampl. e atual. Niterói: Impetus, 2008.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. Reforma procesal. La técnica contra la eficacia, p. 39-53.

HERNÁNDEZ, María Cristina. Conciliación y mediación. *Revista Judicatura*, p. 791-803.

KHALED JR., Salah H.. Trajetória histórica e questões metodológicas de Direito Comparado. *Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 74, mar 2010. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=7267&revista\\_caderno=15](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7267&revista_caderno=15). Acesso em jul 2012.

MENTASTI, Daniel P. Bruno. *Manual de Técnica Forense: Derecho Aplicado*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitária. 2006.

NUNES, Dierle José Coelho. *Direito Constitucional ao Recurso: da Teoria Geral dos Recursos, das Reformas Processuais e da Comparticipação nas decisões*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2006.

SENA, Adriana Goulart de. “Política judiciária de tratamento adequado de conflitos de interesses: conciliação judicial”. JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra (coord). *Processo civil: novas tendências: homenagem ao Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p. 1-21.

URY, William. *Supere el No: Cómo negociar con personas que adoptan posiciones obstinadas*. 2ª Edición. Barcelona: Ediciones Gestión 2000 S.A. 1997.

VALENTÍN, Gabriel. Los casos en que no procede la tentativa de conciliación previa: la reforma de 1998. MARTINO, Eduardo J. Albanell; MARTINO, Adolfo J. Albanell (direc.). *La justicia uruguaya: doctrinas magistrales 1940-2009*. Tomo V. Montevideo, 2009, p. 1143-1162.

VESCOVI, Enrique. *Exposición de motivos del Anteproyecto de Código procesal civil modelo para Iberoamérica*. 3ª edición supervisada y actualizada. Montevideo: Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.

VESCOVI, Enrique. La justicia conciliatoria. *Revista uruguaya de derecho procesal* n° 4, 1993, p. 519-524.

VESCOVI, Enrique. Las modernas tendencias del proceso civil contemporáneo. *Revista uruguaya de derecho procesal* n° 2, 1998, p. 113-127.

VII Jornada de Técnica Forense. 14 al 16 de Octubre de 2000. Tema 1 – Estado, conciliación y transacción. Conclusiones. *Revista de Técnica Forense* n° 9, 2000.

