

BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA MEDIAÇÃO NA ESFERA DIGITAL NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Beatriz Sartori dos Santos¹
Adriane Haas²

SANTOS, B. S. do.; HAAS, A. Breves considerações acerca da mediação na esfera digital no poder judiciário brasileiro. **Revista de Ciências Jurídicas e Sociais da UNIPAR**. Umuarama. v. 25 , n. 1, p. 01-17, jan./jun. 2022.

RESUMO: O presente trabalho busca realizar um breve estudo acerca da aplicabilidade de métodos compositivos, na esfera digital, destacando as mudanças decorrentes do superveniente COVID-19. Entretanto, antes de adentrar na temática principal, é necessária a explanação a respeito dos conflitos nas relações sociais, busca-se, de forma breve, compreender o papel dos métodos consensuais para a resolução dos conflitos, em especial, a aplicação da mediação judicial e extrajudicial. Na sequência, passa-se a discorrer sobre a aplicação dos métodos compositivos na esfera digital, de forma a abordar a origem da aplicação dos métodos online - online dispute resolution (ODR), bem como abordar a mudança provocada pela atual pandemia e a necessidade da inclusão digital no Brasil para sua viabilidade. Ademais, aborda-se de forma objetiva a aplicação do da mediação virtual, desde sua base legal e principais características, como também discute os pontos positivos e negativos de sua aplicação e papel na ampliação do princípio do acesso à justiça.

PALAVRAS-CHAVE: Métodos Compositivos; Solução de Conflitos; Mediação Digital; Resolução de Disputas Online; Acesso à Justiça.

BRIEF CONSIDERATIONS ABOUT MEDIATION IN THE DIGITAL SPHERE IN THE BRAZILIAN JUDICIARY

ABSTRACT: This paper seeks to conduct a brief study on the applicability of compositional methods in the digital sphere, highlighting the changes resulting from the supervening COVID-19. However, before entering the main theme, it is necessary to explain the conflicts in social relations, seeking, briefly, to understand the role of consensual methods for conflict resolution, in particular, the application of judicial and extrajudicial mediation. Next, we will discuss the application of consensual methods in the digital sphere, addressing the origin of the application of online methods, online dispute resolution (ODR), as well as the change caused by the current pandemic and the need for digital inclusion in Brazil for its viability. Moreover, it addresses in an objective way the application of virtual mediation addressing its legal basis and main characteristics, as well as discusses the advantages and disadvantages of its application and role in expanding the principle of access to justice.

KEYWORDS: Compositive Methods; Conflict Resolution; Digital Mediation; Online Dispute Resolution; Access to Justice.

BREVES CONSIDERACIONES SOBRE LA MEDIACIÓN EN EL ÁMBITO DIGITAL EN EL PODER JUDICIAL BRASILEÑO

RESUMEN: El presente trabajo pretende realizar un breve estudio sobre la aplicabilidad de los

DOI: [10.25110/rcjs.v25i1.20228686](https://doi.org/10.25110/rcjs.v25i1.20228686)

¹ Bacharel em Direito. Universidade Paranaense (UNIPAR). E-mail: beatriz.s@edu.unipar.br

² Mestre em Direito Processual Civil e Cidadania. Universidade Paranaense (UNIPAR).

E-mail: adrianehaas@prof.unipar.br

métodos compositivos, en el ámbito digital, destacando los cambios resultantes de la sobrevenida covid-19. Sin embargo, antes de entrar en el tema principal, es necesario explicar los conflictos en las relaciones sociales, busca, brevemente, entender el papel de los métodos consensuados para la resolución de conflictos, en particular, la aplicación de la mediación judicial y extrajudicial. A continuación, discutiremos la aplicación de los métodos consensuales en el ámbito digital, abordando el origen de la aplicación de los métodos en línea - resolución de disputas en línea (odr), así como abordando el cambio causado por la pandemia actual y la necesidad de la inclusión digital en Brasil para su viabilidad. Además, aborda de forma objetiva la aplicación de la mediación virtual, desde su base jurídica y principales características, así como discute los puntos positivos y negativos de su aplicación y papel en la expansión del principio de acceso a la justicia.

PALABRAS CLAVE: Métodos de Composición; Resolución de Conflictos; La Mediación Digital; Resolución de Litigios en Línea; Acceso a la Justicia.

1. INTRODUÇÃO

Indubitavelmente, a convivência em sociedade é marcada por pluralismos de interesses e necessidades, originando uma potencialidade constante para conflitos, os quais em muito dos casos são submetidos a análise do Poder Judiciário. Partindo desta premissa, surge a preocupação de encontrar a forma mais adequada para resolvê-los.

Neste contexto, surgiram os métodos de resolução consensual de conflitos, tendo como principais métodos a negociação, mediação, conciliação e arbitragem, os quais são utilizados como instrumentos de pacificação social e efetivação do acesso à justiça.

Não obstante a importância de todos os métodos citados, a presente pesquisa tem como foco a discussão da mediação. Com efeito, verifica-se que a legislação brasileira prevê várias formas de mediação como a pré-processual, processual, extrajudicial e virtual, sendo o centro do presente trabalho analisar a mediação online.

Nota-se que embora a mediação nas plataformas virtuais ou por qualquer meio de comunicação já estivesse prevista no ordenamento jurídico, foi durante o cumprimento do distanciamento social advindo da pandemia da COVID-19, que a modalidade ganhou especial força. Em paralelo, originou-se a necessidade de uma maior compreensão da aplicação deste método no ambiente virtual.

Constata-se que as tecnologias da comunicação formaram uma ferramenta para a concretização do princípio do acesso à justiça, visto que facilita o diálogo entre os interessados e propicia a obtenção de uma solução para a lide.

Desse modo, sem a pretensão de esgotar todas as dimensões que envolvem o tema, o presente trabalho tem por escopo analisar se os métodos compositivos, em especial a mediação, quando aplicados na esfera digital, ampliam ou restringem o acesso à Justiça,

Para tanto, esta pesquisa desenvolve-se em três pilares, quais sejam, análise dos métodos para a resolução consensual de conflitos, exame sobre a mediação judicial e extrajudicial e, por fim, a

análise sobre a aplicação prática de compositivos no ambiente virtual, tendo como ponto principal a aplicação da mediação.

2. BREVE ANÁLISE SOBRE O CONFLITO NAS RELAÇÕES SOCIAIS

Os seres humanos possuem relações marcadas por conflitos caracterizados como divergências de posições, interesses e condutas, as quais são costumeiramente atreladas a atitudes de cunho negativo. Contudo, considerando ser impossível se imaginar interações sociais sem conflitos, faz-se necessário encarar o conflito de forma natural e, por consequência, de forma positiva:

Os conflitos surgem naturalmente desse convívio e quanto mais o homem vai aperfeiçoando e melhorando as suas relações interpessoais, melhor ele passa a solucionar os problemas comuns apresentados pela complexidade da vida social, gerando melhoria na qualidade de vida de todos. (NUNES, 2016, n.p.).

Nesse contexto, certo é que as relações sociais são marcadas por divergências e convergências de interesses, de modo que a administração de maneira inteligente dos conflitos pode ser utilizada na promoção da pacificação social, uma vez que “a ordem e a desordem, mesmo sendo opostas, cooperam-se para organizar o universo.” (NUNES, 2016, n.p.).

Em contrapartida, a má gestão de conflitos pode promover eventos prejudiciais, com a possibilidade, por exemplo, de resultar em atos de violência em escala, gerando um círculo vicioso de ação e reação. Nesta linha:

Por exemplo, se em um dia de congestionamento, determinado motorista sente-se ofendido ao ser cortado por outro motorista, sua resposta inicial consiste em pressionar intensamente a buzina do seu veículo. O outro motorista responde também buzinando e com algum gesto descortês. O primeiro motorista continua a buzinar e responde ao gesto com um ainda mais agressivo. O segundo, por sua vez, abaixa a janela e insulta o primeiro. Este, gritando, responde que o outro motorista deveria parar o carro e “agir como um homem”. Este, por sua vez, joga uma garrafa de água no outro veículo. Ao pararem os carros em um semáforo, o motorista cujo veículo foi atingido pela garrafa de água sai de seu carro e chuta a carroceria do outro automóvel (BRASIL, Conselho Nacional de Justiça, 2016, p. 52).

Verifica-se que na situação hipotética levantada ocorreu uma espiral de conflitos, na medida que uma ação gerou uma reação de forma progressiva e agravada. Em dado momento já não é possível polarizar quem é o ofensor ou ofendido, considerando que “[...] eles passam a ser os dois ao mesmo tempo, com a ampliação das questões e dos pontos de disputa, numa polarização ampla do conflito.” (NUNES, 2016, n.p.).

Ademais, importante analisar se o conflito foi originado de bases reais, considerando que, por muitas vezes, os conflitos são decorrentes apenas de falhas na comunicação ou por inexistência de

diálogo. Desta forma, é necessário a compreensão das causas geradoras de conflitos, de modo a compreender as relações sociais e assim facilitar o diálogo e diminuir a distância entre as pessoas (NUNES, 2016).

Para isso, necessário uma abordagem técnica que enseje a transformação das impressões pessoais sobre os reflexos dos conflitos, com a finalidade de observar pontos positivos e até construtivos dele decorrente.

3. MÉTODOS PARA A RESOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS

As formas de autocomposição de conflitos, são marcadas pelo diálogo para superação das dificuldades, sendo que cada vez mais as pessoas, em especial na era digital, demandam por respostas rápidas e eficazes para os seus problemas e conflitos. Nesse contexto, surgem os métodos de resolução consensual de conflitos, visando também, uma solução mais célere para satisfazer as demandas.

Em regra, os métodos consensuais apresentam-se na forma autocompositiva e os métodos adversariais na forma heterocompositiva. Sendo que nos métodos consensuais autocompositiva, não existe decisão tomada por terceiro e as soluções são encontradas pelos próprios envolvidos ou, quando necessário, conta-se com o auxílio de um facilitador imparcial com o objetivo de estimular as partes a encontrarem suas soluções (BARCELLAR, 2012).

Por outro lado, os métodos adversariais heterocompositivos, tratam das soluções encontradas por terceiros imparciais, que independem da vontade dos litigantes e são tomadas a partir da análise das provas colhidas (BARCELLAR, 2012).

Como métodos para resolução consensual de conflitos, pode-se destacar a negociação, a mediação, a conciliação e a arbitragem.

A negociação é fruto do consenso direto entre as partes, ou de que os representa, sem a intervenção de terceiros, sendo construída por meio do diálogo e da argumentação. Para o autor Roberto Portugal Bacellar a negociação é:

Negociação é um processo e uma técnica destinada a resolver diretamente divergências de interesses e percepções que tem por objetivo criar, manter ou evoluir um relacionamento baseado na confiança, gerando ou renovando compromissos múltiplos e facilitando a formulação de opções e proposições para um acordo ou de novos acordos. A partir da definição inicial, pode-se afirmar que a negociação é estabelecida diretamente entre os interessados na resolução da controvérsia (negociação direta), mas pode, excepcionalmente, contar com o auxílio de um terceiro (negociação assistida). (BACELLAR, 2012, p. 161).

Já a mediação pode ser conceituada, em síntese, por uma negociação facilitada ou catalisada por um terceiro neutro no conflito (BRASIL, Conselho Nacional de Justiça, 2016). Nessa linha, a Lei 13.140/2015, em seu artigo 1º, parágrafo único, define a mediação como "(...) atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia".

Por outro lado, a conciliação conta com a intervenção direta de um terceiro, o qual busca a obtenção de um acordo e faz a ponte entre as partes. Além disso, o conciliador tem a possibilidade de sugerir soluções para a demanda, sendo vedado o constrangimento ou intimidação, conforme preconizado pelo §2º, do artigo 165, do Código de Processo Civil. como lembra o CPC 165, § 2.º (NUNES, 2016).

Quanto a diferenciação dos dois métodos acima listados tem-se:

Na mediação, há maior disponibilidade de tempo, seu processamento ocorre de maneira sigilosa (observando-se o princípio da confidencialidade) e, ademais, de regra, fora do ambiente do Poder Judiciário.

Na conciliação, de regra, observa-se o princípio da publicidade; não há, portanto, confidencialidade. A conciliação se realiza no tempo que a pauta judicial dos fóruns permite (de regra com limitação rigorosa de tempo) (BACELLAR, 2012, p. 113).

Em complemento, o professor José Miguel Garcia Medina explica que “Na mediação há um plus em relação à conciliação, já que na mediação o terceiro (mediador) tenta criar condições favoráveis a que as partes possam chegar, por si mesmas, à composição.” (MEDINA, 2021, n.p).

Por fim, a arbitragem pode ser entendida como um processo eminentemente privado, por meio do qual as partes ou interessados buscam o auxílio de um terceiro, para prolatar uma decisão, sentença arbitral, objetivando encerrar a disputa (BRASIL, Conselho Nacional de Justiça, 2016).

A arbitragem é regulada pela Lei nº 9.307/1996, a qual traz em seu artigo 3º que as "partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral".

4. MEDIAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL

Cresceu no ordenamento jurídico a percepção de que o Poder Judiciário não estava sendo capaz de atender todas as demandas, em observância aos preceitos constitucionais, em especial, ao princípio da duração razoável do processo (NUNES, 2018).

Em contrapartida, vários projetos na esfera judicial e extrajudicial foram desenvolvidos, alguns, inclusive, incentivados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) a partir da Resolução

125/2010 e, posteriormente, pelo Poder Legislativo, através das inovações trazidas no Código de Processo Civil e promulgações de leis específicas, como a da mediação (Lei 13.140/2015).

4.1 Principais aspectos da mediação judicial

O Estado, por intermédio de seus órgãos competentes, adota políticas objetivando auxiliar o sistema tradicional de justiça e na mitigação de eventos danosos originados da má gestão dos conflitos, de modo a possibilitar que as partes tenham seus conflitos resolvidos por meio da heterocomposição, ou que possuam a assistência necessária para resolverem suas próprias divergências, através da autocomposição.

A partir da Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, as alterações legislativas visando a soluções consensuais dos conflitos passaram a ser uma política de Estado, logo após sobrevieram as mudanças no CPC e a Lei de Mediação.

Com efeito, o artigo 7º da Resolução 125 criou o Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, conhecidos como “Núcleo” ou “NUPEMEC, os quais serão compostos e coordenados por magistrados da ativa ou aposentados e servidores, com objetivo de desenvolver a política judiciária local de RAD (resolução adequada de disputas). Possui como intento, em síntese, de planejar, implementar, manter e aperfeiçoar as ações voltadas ao cumprimento da política e suas metas e capacitar conciliadores e mediadores nos métodos consensuais de solução de conflitos (BRASIL, Conselho Nacional de Justiça, 2016).

Além disso, o artigo 8º da referida Resolução criou os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, conhecidos como Centros ou Cejuscs, responsáveis pela realização ou gestão das sessões e audiências de conciliação e mediação, bem como pelo atendimento e orientação ao cidadão.

Ademais, a mediação judicial também é realizada nos Juízos, Juizados, Varas e Tribunais, sendo dividida em duas espécies, a saber, mediação pré-processual e processual. (NUNES,2016).

Cumprе ressaltar que na mediação judicial as partes deverão ser assistidas por advogados ou defensores públicos e aqueles que comprovarem insuficiência de recursos serão assistidos pela Defensoria Pública, sendo que aos que comprovarem insuficiência de recursos será assegurada assistência pela Defensoria Pública, conforme previsto no artigo 26 da Lei de Mediação.

Para mais, é certo que o acordo firmado na mediação constitui título executivo judicial, nos termos do artigo 20, parágrafo único, da Lei de Mediação.

4.2 Principais aspectos da mediação extrajudicial

A mediação extrajudicial é aquela realizada no âmbito privado, ou seja, fora do Poder Judiciário, sendo realizada nas Câmaras de Mediação e nos escritórios de mediação e advocacia, encontrando-se prevista nos artigos 21 a 23 da Lei de Mediação. Sendo que “(...) o conflito não vai para a Justiça, ou seja, se a mediação for bem sucedida, o caso é encerrado e arquivado pelo mediador no seu próprio escritório ou na Câmara de Mediação.” (NUNES, 2016, n.p.).

Cumprindo ressaltar que, a resolução de conflitos extrajudicial pode também se desenvolver na esfera administrativa do Poder Público, eis que muitas vezes as causas ajuizadas podem ser resolvidas de forma direta pelos interessados, através da negociação, ou ser solucionada extrajudicialmente, mediante mediação ou arbitragem (BACELLAR, 2012).

Quanto à atuação dos advogados nas mediações extrajudiciais, têm-se certo que o artigo 10º da Lei de Mediação torna sua atuação facultativa, contudo, se uma das partes comparecer acompanhada de advogado ou defensor público, o mediador suspenderá o procedimento até que as todas as partes estejam assistidas, conforme dispõe o parágrafo único do referido artigo. Nessa linha:

A mediação extrajudicial e a pré-processual (aquela feita no âmbito do Poder Judiciário, mas sem um processo judicial iniciado), trazem muitas vantagens e com o tempo serão aquelas que efetivamente poderão transformar os paradigmas da nossa cultura adversarial. Elas permitem aos cidadãos mais autonomia, diálogo e satisfação na resolução dos seus conflitos; são baratas e rápidas; contribuem para uma maior efetividade nos direitos fundamentais de acesso à justiça e uma cultura de paz; além de trazer benefícios para o Estado e todo o Sistema de Justiça pois com a redução do número de demandas haverá mais possibilidade de melhoria na qualidade da prestação jurisdicional para os demais serviços (NUNES, 2016, n.p.).

Sobre o procedimento em si, a Lei de Mediação explica que a mediação extrajudicial se inicia não por intimação e sim por um convite, com proposta para a negociação, data e local da primeira reunião, conforme art. 21, podendo o convite ser realizado por qualquer meio. O parágrafo único do referido artigo dispõe ainda que passados trinta dias da data do recebimento sem resposta, o convite é considerado rejeitado.

Assim, ao contrário do processo judicial, o convite realizado na mediação extrajudicial faz com que as partes não sintam o peso de um litígio, não gerando um sentimento de revolta e vingança (NUNES, 2016).

Além disso, a mediação extrajudicial pode estar estipulada em contrato, segundo previsto no artigo 2º, §1º e artigo 22 e seguintes da Lei de Mediação. Nestes casos, por opção das partes, é incluído no contrato uma cláusula específica regulamentado que em casos de descumprimento do

contrato, a divergência será resolvida através da mediação, trazendo a lei nos mencionados artigos a sua regulamentação. Sobre o tema, o doutrinador Nunes expõe sua visão:

Com o passar do tempo essas cláusulas ajudarão a construir uma maior cultura de autocomposição nos negócios privados. Com o estímulo da lei para os meios autocompositivos, aos poucos as pessoas saberão reconhecer os méritos do uso da mediação e incluirão as "cláusulas de mediação" nos contratos de forma geral (NUNES, 2016, n.p).

Por fim, importante frisar que a Lei de Mediação não prevê a necessidade de homologação pelo juízo (art. 20 da Lei 13.140/2015). Dessa forma, o acordo firmado constitui título executivo extrajudicial (art. 20, parágrafo único, da Lei 13.140/2015).

5. APLICAÇÃO DOS MÉTODOS COMPOSITIVOS NA ESFERA DIGITAL COM FOCO NA MEDIAÇÃO JUDICIAL

Assim como os meios que a antecederam, a internet revolucionou a forma da comunicação e, sem dúvidas, a sociedade como um todo. Eis que em um pouco mais de duas décadas de sua abertura ao público quase a metade da população mundial está conectada à Internet, no tempo que durante os séculos passados parcela ínfima da humanidade era alfabetizada (MARCACINI, 2016):

Dizer que a Internet, na sua essência, não é um universo paralelo, mas nada mais nada menos do que um meio de comunicação, não significa desprezar as profundas repercussões sociais, políticas, jurídicas e econômicas que dela derivaram. Proporcionar comunicação entre as pessoas já é, em si, um instrumento de intrínseco potencial revolucionário sobre os costumes, o modo de vida e a organização política e econômica de uma sociedade, pela simples constatação de que a comunicação proporciona acesso à informação, e informação é – e sempre significou – poder. (MARCACINI, 2016, p. 14).

Com efeito, o meio digital permite de uma forma mais rápida, ampla e barata a comunicação, modificando vários aspectos da convivência humana a ponto de a Lei 12.965/2014 trouxe como direito essencial ao exercício da cidadania o acesso à internet, conforme disposto no artigo 7º.

Para mais, têm-se que o computador e o celular inseriram os indivíduos na era digital, sendo que a internet quebrou as de fronteiras geográficas, criando novos espaços de diálogos e, em consequência, de resolução de conflitos. Nesse contexto, verifica-se que as tecnologias da informação e comunicação se apresentam como uma ferramenta para facilitação do diálogo das partes, as quais protagonizam a obtenção de uma solução para a lide, visando pacificação social. (NELSON, 2021).

Outrossim, os celulares, com acesso facilitado à internet, têm sido cada vez mais usados na sociedade, sendo que o Poder Judiciário teve que acompanhar essas mudanças e inseriu instrumentos como “WhatsApp” e “Skype” para facilitar a autocomposição (NUNES, 2018).

Ademais, em um panorama geral, observa-se que o Poder Judiciário implementa a tecnologia e inovação para a resolução de suas demandas de forma mais otimizada. Nessa linha a implementação da inteligência artificial denominada “Victor” pelo Supremo Tribunal Federal, responsável por agilizar a leitura de recursos extraordinários e identifica quais estão vinculados a determinados temas de repercussão geral (BRASIL, 2021).

5.1 Origem e principais aspectos da aplicação dos métodos compositivos na esfera digital - Online dispute resolution

Diante da ascensão do uso das novas tecnologias da informação e comunicação, os métodos de resolução consensual de conflitos se flexibilizaram e migraram também para o virtual, possibilitando o surgimento do modelo de *Online Dispute Resolution* (ODR), conhecido no Brasil como Resolução Online de Disputas.

De acordo com Ethan Katsh e Janet Rifkin (2001, p.46, apud, SOARES, 2020, p. 3), a ODR teve origem durante a década de 1990, sendo que as primeiras plataformas se destinavam a resolver conflitos no ambiente virtual tais como, disputa por titularidade de domínio de internet, golpes financeiros, violação a direitos do consumidor e atos ilícitos praticados por provedores. Sendo que um grupo de Washigton D.C, em 1995, promoveu o desenvolvimento de um sistema online capaz de resolver questões envolvendo a responsabilidade dos provedores de Internet.

Mais tarde, no ano de 1997, os autores Katsh e Janet Rifkin (2001, p.2, apud, SOARES, 2020, p. 3), fundaram um projeto de pesquisas em ODR que originou a plataforma online empregada pelo Ebay na gerência dos conflitos vinculados ao *e-commerce*. Anos após, o Ebay criou seu próprio sistema de resolução de conflitos.

Já em solo brasileiro, os precursores de solução de conflitos online são a empresa “Mercado Livre” e a plataforma consumidor.gov (SOARES, 2020).

No consumidor.gov, por exemplo, o usuário pode se comunicar diretamente com as empresas cadastradas na plataforma, sendo que nessa plataforma não há intervenção de terceiros e sim um canal de comunicação entre o consumidor e o fornecedor (PORTO; NOGUEIRA; QUIRINO, 2017).

Igualmente, o “Mercado Livre”, mediante ferramentas e canais de ODR, oferecem soluções de diagnósticos, negociação, mediação e arbitragem online. Ademais, a plataforma auxilia na prevenção e solução dos conflitos, considerando que incentivam os vendedores a resolver as reclamações de forma mais rápida e efetiva (MARQUES, 2019).

Verifica-se que a tecnologia possibilitou a criação de novos ambientes e conseqüentemente deu aos sujeitos novas possibilidades, que foram incluídas também na esfera judicial, se um negócio migra para o digital, a solução passou a ser repensada para atender essa demanda.

Nesse contexto, o autor Ricardo Dalmaso Marques explica que os conciliadores, mediadores, árbitros ou assessores seriam considerados como “terceira parte” e a tecnologia seria uma “quarta parte”, funcionando como gestor procedimento, da agenda, de forma a guiar os litigantes a uma solução consensual, nos casos em que for possível (MARQUES, 2019).

Para o autor Marcos José Porto Soares a resolução online de conflitos preenche a lacuna originada da dificuldade no acesso do serviço tradicional de justiça, tendo como propósito:

(...) oferecer às pessoas um canal para resolver seus problemas, com uma roupagem moderna, uma linguagem simples e intuitiva, que seja mais fácil de usar do que o serviço tradicional de justiça. Para que desperte o interesse das pessoas, deve, portanto, não apresentar os entraves burocráticos, financeiros e de comunicação que vigoram nos corredores, cartórios e salas de audiência do poder judiciário (SOARES, 2020, p.4).

No geral, a ODR deve ser flexível e acompanhar as novidades tecnológicas, primar pela diminuição da tensão psicológica, encontrar as soluções mais próximas às nuances de cada conflito, conservar as relações pessoais ou negociais, oferecer menos riscos às partes e gerar menores custos, os quais são comuns em processos litigiosos (SOARES, 2020).

Além disso, constata-se que a resolução de disputas online é apenas um dos vários caminhos para a consecução do direito, e o fato de, em muito dos casos, não haver um processo judicial não a coloca afastada do sistema da justiça. Nesta linha, têm-se que a justiça não é um lugar, representada por um fórum ou corte, é um serviço praticado pelo Estado e por diversas instituições da sociedade (SOARES, 2020).

Em resumo, para o autor Daniel do Amaral Arbix “ODR é a resolução de controvérsias em que tecnologias de informação e comunicação possibilitam às partes em conflito ambientes e procedimentos ausentes em mecanismos tradicionais de resolução de disputas.” (ARBIX, 2017, p. 69).

Destarte, o avanço tecnológico em sintonia com os métodos resolutivos, proporcionaram novas formas de resolução de conflitos adequados à realidade e desenvolvendo a prestação jurisdicional.

5.2 Mediação online: aspectos legais

Constata-se que a Lei da Mediação no seu artigo 46 prevê que a mediação pode ser realizada na forma online, ao dispor: “A mediação poderá ser feita pela internet ou por outro meio de comunicação que permita a transação à distância, desde que as partes estejam de acordo.”

A inovação foi ao encontro a uma necessidade contemporânea de comunicações mais rápidas e simplificadas para resoluções dos problemas. Além disso, a referida novidade demonstrou o

propósito do legislador em resolver, do melhor modo possível, as demandas na modalidade autocompositiva (NUNES, 2016).

Outrossim, o legislador trouxe algumas novidades na esfera digital com o advento do Código de Processo Civil de 2015, sendo possível a divulgação de informações no meio digital, conforme dispõe os artigos 12, § 1º, 197, caput, 755, § 3º e 927, § 5º.

Ainda, é possível citar como exemplo, os artigos 236, §3º, 385, §3º e 453, §1º do CPC, os quais preveem que será admitido a prática de atos processuais por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real.

Por certo, a tecnologia tem auxiliado e ampliado o acesso às plataformas extrajudiciais e ao Poder Judiciário, de forma direta, ajudando na democratização e fortalecimento da justiça.

5.3 Inclusão digital no Brasil como principal aspecto para a viabilidade da aplicação da mediação de conflitos na esfera digital no judiciário

Constata-se que a tecnologia preencheu uma lacuna originada da dificuldade no acesso do serviço tradicional de justiça. Nesse passo, os computadores, smartphone e o tablet constituem o passaporte para a inserção do indivíduo na era digital e exercido de sua cidadania, conforme trouxe a Lei 12.965/2014 (Marco Civil da Internet).

No Brasil, de acordo com o levantamento realizado durante a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) de 2019, realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), 82,7% (oitenta e dois virgula sete por centos) dos domicílios nacionais possuem acesso à internet.

A pesquisa apontou ainda que o aparelho mais utilizado para o acesso à internet é o celular, encontrado em 99,5% dos domicílios que acessavam a rede, o segundo aparelho foi o microcomputador (45,1%), seguido pela televisão (31,7%) e pelo tablet (12,0%).

Considerando os dados apresentados, verifica-se que a inclusão digital no Brasil, embora ainda não se encontre no ideal, está em grande avanço.

5.4 Mudanças de paradigmas provocadas pela pandemia

No dia 11 de março de 2020, a Organização Mundial de Saúde (OMS) decretou status de pandemia, em face da síndrome respiratório provocada pelo novo coronavírus (Sars-Cov-2), a qual teve o seu primeiro diagnóstico em dezembro de 2019, na cidade de Wuhan, província de Hubei, na China.

De imediato, foi declarado o isolamento social como medida de proteção e buscar a minimização da propagação em massa do vírus, de forma que o teletrabalho e videoconferência

passaram a fazer parte da tentativa de adequação da nova realidade de milhares de pessoas, inclusive no Poder Judiciário.

Como em outros setores do mundo, os métodos compositivos aplicados na forma presencial tiveram que se adaptar com o advento da pandemia, de modo que a mediação na forma online passou a ser a regra e não mais uma possibilidade.

Neste contexto, o cenário digital foi potencializado visivelmente, eis que surgiu a necessidade de as instituições públicas e privadas cumprirem os protocolos de saúde elaborados pela OMS, com o intuito de controle de contaminação do referido vírus.

Assim, o Poder Judiciário passou a utilizar plataformas online para assegurar o acesso à justiça, mantendo intacta a máxima da inafastabilidade da jurisdição, disposta no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

5.5 Pontos positivos e negativos da aplicação da mediação na esfera digital

Indubitavelmente, a mediação nos ambientes virtuais atende a uma necessidade atual de rápida comunicação. Para o autor Antônio Carlos Ozório Nunes a inovação demonstra a praticidade do legislador e a vontade de propagar, da melhor forma possível, as modalidades autocompositivas, complementa dizendo:

Assim é possível a mediação por escrito, através da internet, por mensagens eletrônicas, por mensagens de voz, por telefone e outros meios modernos de comunicação. A lei não fala sobre a homologação do acordo nesta modalidade, mas com certeza também poderá ser feita através de meios eletrônicos, como assinaturas digitais, entre outros recursos (NUNES, 2016, n.p).

Constata-se que a mediação online pode ser utilizada nos casos em que as partes não pretendem ou não podem se encontrar pessoalmente. Permite que as partes até mesmo encontrando-se em países distintos, tenham acesso a este meio compositivo para a resoluções de suas demandas.

Por outro lado, verifica-se que em alguns casos mais complexos, existe a necessidade de serem tratados pessoalmente, numa audiência presencial, tendo em vista que as partes se comunicam verbal, física e visualmente.

Nessa linha, a mediação online se destina: “(...) a conflitos mais simples, para os quais as soluções dependem mais de uma despolarização através da lógica binária "ou/ou" (pagamento/não pagamento, fazer/não fazer etc.), sem projeções para o futuro e sem interdependência entre as partes.” (NUNES, 2016, n.p.).

Assim, em casos mais complexos seria necessário o aprofundamento na análise do conflito tratado, de forma a verificar a necessidade e o interesse das partes de que a audiência aconteça na forma presencial, havendo uma clara limitação da mediação online (NUNES, 2016).

Neste sentido, a mediação on-line, caminho de ODR para conflitos com carga emocional, é utilizada em contextos variados, por exemplo, para resolver contendas de consumo em plataformas que pretendem reter consumidores momentaneamente insatisfeitos ou para solucionar disputas entre empresas e trabalhadores (ARBIX; MAIA, 2019).

Ainda, cumpre ressaltar que, do ponto de vista da administração estatal da justiça, a criação e manutenção de centros de conciliação e mediação geraram despesas públicas, ainda que considerada em menor grau que as decorrentes da justiça ordinária (MEDINA, 2020).

Lado outro, os métodos consensuais aplicados no digital apresentam custos ainda menores, por não necessitarem de deslocamento a espaços físicos.

Destaca-se que os ambientes virtuais não colocam em riscos as partes, em circunstâncias normais, como a violência nos grandes centros, ou de forma excepcional, como forma de cumprimento do isolamento social recomendado pela OMS durante o período pandêmico (SOARES, 2020).

Além disso, destaca-se que a ODR poderá ser aplicada tanto no campo prévio, como também com a ação judicial em andamento. Dessa forma, nada impede que em algumas situações, o processo judicial seja suspenso para que se utilize das facilidades das plataformas de ODR, em busca da composição (SOARES, 2020).

Para Daniel do Amaral Arbix, as tecnologias de informação e comunicação não se limitam a substituir os canais considerados como tradicionais para a comunicação, mas sim oferecem às partes ambientes e procedimentos ausentes em mecanismos convencionais de dirimir conflitos (ARBIX, 2017).

Neste sentido, diz que a ODR não é um simples método resolutivo através de um espelho tecnológico, de forma que sem ambientes e procedimentos novos, não se caracteriza a ODR (ARBIX, 2017).

Em geral, a ODR, da mesma forma que métodos para a resolução consensual de conflitos, é importante por primar:

- a) primar pela redução da tensão psicológica; b) adaptar às soluções mais próximas às nuances de cada conflito; c) preservar as relações pessoais ou negociais (em razão do procedimento não ser adversarial); d) oferecer menos riscos às partes (pois só se submeterão às condições que aceitarem); e) gerar menos custos e gastos com advogados, custas judiciais (despesas comuns em um processo litigioso).

E as ODRs ainda vão mais além que as ADRs, por gerar: custos ainda menores (por não necessitar de deslocamento físico); menos tensão (por ser a interatividade assíncrona); mais rapidez (por serem estruturadas por sistemas informáticos que funcionam de maneira ininterrupta); maior sensação de acesso à justiça (em razão da comunicação simples e orientada ao entendimento do usuário); e menor desgaste ao meio ambiente e a mobilidade urbana (por não exigir que as partes façam uso de transporte privado ou público, gerador ou não de poluição, para chegar ao local de solução do conflito) (SOARES, 2020, p. 8).

Dessa forma, a ODR constitui uma nova porta para a resolução dos conflitos que por algum motivo não possam ser resolvidos nos meios tradicionais, possibilitando uma maior celeridade e modos diferentes de comunicação e interação entre as partes e o mediador (texto, áudio e compartilhamento de documentos).

6. CONCLUSÃO

Por certo, o acesso à justiça não deve estar limitado com a garantia do indivíduo ingressar com uma ação judicial, além disso, abrange a razoável duração do processo e uma resposta satisfativa. Para tanto, devem ser disponibilizados de meios adequados para as soluções de conflitos, dentre eles, a mediação.

Em um panorama geral, tais meios não devem ser utilizados somente para solucionar a morosidade do Poder Judiciário, e sim como uma forma de proporcionar uma solução mais adequada às partes.

A ocorrência de um desenvolvimento exponencial nas tecnologias da comunicação alterou as relações interpessoais e permitiu o surgimento de novos conflitos. Em consequência, criou-se um cenário propício para a resolução de conflitos em ambientes virtuais.

Naturalmente, com a migração dos sujeitos e seus conflitos para o mundo digital, a solução também passou a ser repensada para atender essa nova realidade. Sendo que o modelo de Resolução Online de Disputas (ODR) surgiu neste contexto.

Em síntese, a ODR surgiu para superar a limitação geográfica, possibilitando uma maior agilidade aos usuários, com a prevenção e resolução de disputas. Sendo acompanhado pelas novas tecnologias, gerando menores custos e desgastes emocionais, os quais são comuns em processos litigiosos.

Nessa linha, constata-se que a ODR é um caminho eficaz para a consecução do direito e as tecnologias da informação se constituem em fundamental ferramenta para a concretização do princípio do acesso à justiça, já que facilitam ainda mais o diálogo entre os interessados.

Para mais, verifica-se que com a imposição do distanciamento social provocado pela pandemia da COVID-19, por consequência, a suspensão do atendimento presencial dos fóruns, tribunais e câmeras privadas, surgiu a necessidade do uso de plataformas virtuais no Poder Judiciário.

Nesse contexto, a utilização da mediação online já estava alinhada às normas processuais vigentes, estando presente tanto no Código de Processo Civil como na Lei de Mediação.

Dessa forma, verifica-se que o avanço tecnológico em sintonia com os métodos resolutivos, proporcionaram novas formas de resolução de conflitos adequado à realidade, de forma a desenvolver a prestação jurisdicional e contribuir para a ampliação do princípio do acesso à justiça.

Assim, cabe ao Poder Judiciário e as partes envolvidas esforçarem-se para a adaptação a esta realidade e extrair o maior proveito, de forma a utilizar essa possibilidade como uma verdadeira ampliação do princípio do acesso à justiça.

Para mais, cumpre ressaltar que este estudo foi limitado a análise da aplicação da mediação judicial e extrajudicial no âmbito digital, não abarcando todos os métodos de resolução consensual dos conflitos. Nesse sentido, como recomendações para investigações futuras nesta mesma temática, importante também observar as particularidades de cada método e sua viabilidade de aplicação em plataformas virtuais.

E apesar dos resultados terem mostrado que a aplicação da ODR se mostrou vantajosa atualmente, seria pertinente realizar um acompanhamento da evolução das plataformas virtuais e suas respectivas tecnologias.

Por fim, salienta-se que o presente trabalho não analisou se há acessibilidade nas plataformas para pessoas com deficiência, cabendo um estudo mais aprofundado nessa temática. Isso porque, uma plataforma voltada à solução adequada de conflitos que apresente dificuldades aos seus usuários aumenta a desistência deles com relação às tentativas consensuais.

Deste modo, deve a acessibilidade ser um eixo central na ODR, devendo ser pensada não apenas para os usuários finais (as partes), mas sim para todos os servidores, advogados e participantes do procedimento.

REFERÊNCIAS

_____. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 09 set. 2020.

_____. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Azevedo, André Gomma de (Org.). Manual de Mediação Judicial, 6ª Edição (Brasília/DF:CNJ), 2016.

_____. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm >. Acesso em: 21 jul. 2021.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Brasília, 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 21 jul. 2021.

_____. Lei nº 13.140, de 26 de junho 2015. **Dispõe sobre a mediação entre particulares**. Brasília, 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm>. Acesso em: 21 jul. 2021.

ARBIX, Daniel do Amaral. **Resolução online de controvérsia – Tecnologias e jurisdições**, 2017. Tese (Doutorado) – Pós-Graduação em Direito, na Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017.

ARBIX, Daniel do Amaral; MAIA, Andrea. **UMA INTRODUÇÃO À RESOLUÇÃO ON-LINE DE DISPUTAS**. Revista de Direito e as Novas Tecnologias, vol. 3/2019, Abr. – Jun. 2019.

BACELLAR, Roberto Portugal **Mediação e arbitragem**. –São Paulo: Saraiva,2012.

BRASIL. AGÊNCIA IBGE NOTÍCIAS. **PNAD Contínua TIC 2019: internet chega a 82,7% dos domicílios do país**. 2021 Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/30521-pnad-continua-tic-2019-internet-chega-a-82-7-dos-domicilios-do-pais> Acesso em: 30 jun. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução Nº 125 de 29 de novembro de 2010**. Disponível em:< <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>>. Acesso em: 26 ago. 2021.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Aspectos Fundamentais do Marco Civil da Internet: Lei nº 12.965/2014**. São Paulo: Edição do autor, 2016.

MARQUES, Ricardo Dalmaso, **A RESOLUÇÃO DE DISPUTAS ONLINE (ODR): DO COMÉRCIO ELETRÔNICO AO SEU EFEITO TRANSFORMADOR SOBRE O CONCEITO E A PRÁTICA DO ACESSO À JUSTIÇA**, Revista de Direito e as Novas Tecnologias | vol. 5/2019 | Out - Dez / 2019 DTR\2019\42405.

MEDINA, José Miguel Garcia, **Código de processo civil comentado [livro eletrônico]** / José Miguel Garcia Medina. - 5. ed. rev., atual. e ampl. -- São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

NELSON, Rocco Antonio Rangel Rosso, **ONLINE DISPUTE RESOLUTION POR MEIO DA MEDIAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE PACIFICAÇÃO SOCIAL EM TEMPOS DE PANDEMIA**. Revista dos Tribunais | vol. 1026/2021 | p. 339 - 366 | Abr / 2021 DTR\2021\3496.

NUNES, Ana. **Mediação e Conciliação**. Ed. 2018, Thompsos Reuters, Biblioteca Virtual.

NUNES, Antônio Carlos Ozório. **Manuel de Mediação**. Thompsos Reuters, Biblioteca Virtual.

PORTO. A. J. M.; NOGUEIRA, R.; QUIRINO, C. C., **Resolução de conflitos on-line no Brasil: um mecanismo em construção**, Revista de Direito do Consumidor, vol. 114/2017, p. 295 – 318, Nov – Dez, 2017.

SOARES, Marcos José Porto, **UMA TEORIA PARA A RESOLUÇÃO ONLINE DE DISPUTAS (ONLINE DISPUTE RESOLUTION – ODR)**, Revista de Direito e as Novas Tecnologias | vol. 8/2020 | Jul - Set / 2020 | DTR\2020\11436

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, **STF apresenta inovações em seminário sobre Corte Constitucional Digital** Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=464769&ori=12021http>. Acesso em: 19 jul. 2021.