

Economic Analysis of Law Review

A Mediação Digital como uma Nova Face do Acesso à Justiça: Benefícios e Desvantagens no Acesso a uma Ordem Jurídica Justa.

Digital Mediation as a New Face of Access to Justice: Benefits and Disadvantages in Accessing a Just Legal Order

Luciana de Aboim Machado¹
Universidade Federal de Sergipe (UFS)

Luiz Eduardo Gunther²
Centro Universitário Curitiba (Unicuriúba)

José Ricardo de Santana Filho³
Universidade Federal de Sergipe (UFS)

RESUMO

O objetivo desta pesquisa investigar os benefícios e desvantagens da mediação online enquanto uma nova faceta do princípio de acesso à justiça. A metodologia utilizada nesta pesquisa foi a do método dedutivo; quanto aos meios a pesquisa foi bibliográfica e documental e, quanto aos fins, a pesquisa foi qualitativa. Conclui-se que as ferramentas tecnológicas são compatíveis com o procedimento de mediação. As principais vantagens se relacionam às comodidades dos recursos digitais, como o encurtamento das distâncias, diminuição com gastos e ganho de tempo. No entanto, identificou-se que o distanciamento físico das partes dificulta a efetividade do procedimento. O presente trabalho contribuiu com o debate relativo ao uso das novas tecnologias no âmbito dos métodos de resolução de conflitos, na medida em que analisou se a mediação.

Palavras-chave: *Plataformas digitais, economia compartilhada e direitos fundamentais.*

JEL: K23.

ABSTRACT

The objective of this research is to investigate the benefits and disadvantages of online mediation as a new facet of the principle of access to justice. The methodology used in this research was the deductive method; as for the means the research was bibliographical and documental and, as for the purposes, the research was qualitative. It is concluded that the technological tools are compatible with the mediation procedure. The main advantages are related to the amenities of digital resources, such as shortening distances, reducing expenses and saving time. However, it was identified that the physical distancing of the parties hinders the effectiveness of the procedure. This work contributed to the debate on the use of new technologies in the field of conflict resolution methods, as it analyzed whether mediation

Keywords: *Digital platforms, sharing economy and fundamental rights*

R: 04/011/22 **A:** 23/12/22 **P:** 31/12/22

¹ Email: lucianags.adv@uol.com.br.

² Email: gunther_assessoria@trt9.jus.br.

³ Email: santana_joserickardo@yahoo.com.br

1. Introdução

O acesso à justiça é princípio fundamental para construção de uma justiça mais justa e efetiva. Para além da antiga concepção de que acessar a justiça se restringia a somente ter acesso ao poder judiciário, é preciso se alinhar à concepção mais atualizada segundo a qual ele se traduz como garantia de acesso a uma ordem jurídica justa. Diante dessa lógica, não se pode conceber a decisão judicial como o método *a priori* mais adequado de solução de um conflito de interesses posto.

No contexto atual, há crescente estímulo às práticas autocompositivas diante da incapacidade do modelo de justiça pautado na primazia da jurisdição em lidar com todos os conflitos de interesse. Isso naturalmente decorre não só da percepção de que a composição amigável é mais célere e menos custosa, mas também que é mais efetiva para resolver o problema das partes, na medida em que permite que os envolvidos estabeleçam a solução que melhor se adequa às suas realidades.

Diante disso, há um movimento para fomentar outros métodos de resolução de conflito para estes possam, em conjunto com a tradicional jurisdição, compor o sistema de justiça. Essa é a denominada justiça multiportas, em que se deve definir qual o método mais adequado para tratar do conflito segundo as circunstâncias do caso concreto. Nesse sentido, ganha destaque a mediação como um meio que proporciona uma transformação mais profunda do conflito e alteração da percepção das partes envolvidas.

Para a construção de um sistema multiportas efetivos, é preciso que as práticas se alinhem à realidade fática. O desenvolvimento de novas tecnologias de informação e comunicação está alterando a forma como agimos e nos relacionamos. Nessa linha de intelecção, a maneira como se resolve conflitos também passa ser impactada, de modo que se deve considerar o impacto das tecnologias sobre o sistema de justiça.

A tecnologia está alterando a dinâmica do sistema de justiça, de modo que o componente tecnológico passa a ser uma variável a ser considerada. Diante disso, reconhece-se, de plano, que a mediação realizada de maneira virtual guarda especial dificuldade, na medida em que o distanciamento físico pode prejudicar sua efetividade, por ser um procedimento mais transformador que demanda maior conscientização e envolvimento das partes.

Portanto, a presente investigação tem por objetivo investigar os benefícios e desvantagens da mediação online enquanto uma nova faceta do princípio de acesso à justiça. Para a concretização da investigação, busca analisar o conceito e a extensão do princípio de acesso à justiça. Em um segundo momento, procura traçar um breve panorama sobre o uso da tecnologia nos meios alternativos de resolução de conflito. Por fim, investiga se o uso das ferramentas tecnológicas na mediação online dificulta sua efetividade enquanto mecanismo de resolução de disputas.

Para a realização da pesquisa, foi utilizado o método dedutivo, com procedimento de pesquisa bibliográfica e documental. Registre-se que a primeira seção corresponde ao primeiro objetivo específico e a segunda seção aglutina os outros dois objetivos específicos. A hipótese inicial é que a mediação virtual prejudica a participação dos envolvidos, pois o afastamento físico impede um maior envolvimento.

2. Acesso à justiça e formas adequadas de composição de conflito: por uma concepção de justiça multiportas.

Reconhecidamente de difícil definição a expressão “acesso à justiça” serve para delimitar duas finalidades do sistema jurídico – o sistema deve possibilitar que as pessoas reivindiquem seus direitos e resolvam seus conflitos. Em primeiro lugar, a acessibilidade deve ser elemento essencial para que o sistema jurídico possa ser efetivo, ou seja, ninguém deve ter problemas de acesso. Em segundo lugar, ele deve ser apto a produzir resultados socialmente justos (CAPPELLETTI, 1988, p. 8).

Um dos problemas mais importantes em todos os países está a questão da efetividade e igualdade de todos perante o direito e à justiça. O acesso à justiça ocorre de maneira desproporcional entre as pessoas, na medida em que alguns, tendo acesso a recursos e uma boa assistência jurídica, possuem facilidade no acesso ao sistema legal, enquanto outros possuem dificuldades de alcançar os benefícios que derivam da lei.

Assim, garantir um acesso equânime a todos foi tido como prioritário para garantir um sistema de justiça mais justo. Com o objetivo de compreender a extensão e o significado do acesso à justiça, os pesquisadores Mauro Cappelletti e Bryant Garth realizaram um projeto com o objetivo de compreender o significado desse direito fundamental, o projeto Florença. Os resultados do estudo possibilitaram um diagnóstico sobre os obstáculos a uma justiça mais justa por meio das “ondas renovatórias de acesso à justiça” (TARTUCE, 2018, p. 28).

A primeira onda renovatória focalizou na necessidade de proporcionar aos hipossuficientes e vulneráveis economicamente meios de representação adequada. Nesse sentido, essa concepção de justiça não se limita à pobreza econômica (falta de recursos econômicos), mas também envolve a pobreza jurídica, consistente na falta de informações. Esse primeiro modelo consagra como solução a advocacia *pro bono*, caracterizada pela assistência de profissionais liberais sem qualquer relação com o Estado de maneira gratuita.

Para além da previsão de um dever honorífico dos advogados de fornecer assistência judiciária gratuita aos mais pobres, outras soluções mais eficientes e duradouras foram propostas para tentar resolver a pobreza legal. Isso porque contar com a boa vontade dos profissionais para auxiliar os mais pobres a acessarem o sistema jurídico não era uma alternativa eficiente. Como destaca Cappelletti (1988, p. 32), a assistência judiciária é baseada na prestação de serviços de assistência relativamente caros por meio de profissionais que utilizam o sistema formal.

Em economias de mercado, a qualidade do serviço será proporcional a quantidade recursos alocados como contraprestação. Desse modo, serviços mal remunerados tendem a ter baixa qualidade. Nesse sentido, emergiu com proposição para solucionar essa problemática a criação de uma nova classe de advogados que fossem remunerados pelo Estado, foi essa a origem das Defensorias Públicas. No entanto, isso não resolveu totalmente o problema, na medida em que a demanda por esse tipo de profissional é bastante superior à oferta.

O modelo de assistência jurídica proposto se direcionou a resolver o problema dos pobres, mas o acesso à justiça das coletividades continuou sendo negligenciado. Portanto, o segundo grande movimento de acesso à justiça se centrou na questão da representação dos interesses coletivos e difusos. Essa segunda onda forçou a reflexão acerca dos instrumentos tradicionais do processo civil e sobre o papel dos tribunais. O processo era visto como uma questão de duas partes e da discussão de interesses individuais.

Nesse sentido, houve um grande movimento mundial em direção ao “direito público” da vinculação de assuntos importantes que envolvem um grande número de pessoas. Essas mudanças de concepção fizeram surgir reformas relevantes nos sistemas jurídicos, uma vez que funções

tradicionais da justiça não faziam sentido. Isso porque a coletividade não podia comparecer em juízo e precisava de uma representação especial (CAPPELLETTI, 1988, p. 47).

Diante disso, surgiu o papel dos agentes do estado de representar a coletividade na defesa desses interesses coletivos. No contexto brasileiro, essa função é consagrada pelo Ministério Público, a quem cabe a tutela dos interesses coletivos, difusos e individuais indisponíveis. Para tanto, o órgão ministerial dispõe de instrumentos jurídicos como a ação civil público para veicular tais pretensões.

Diante das formulações apresentadas, é relevante mencionar que as concepções de acesso à justiça eram sinônimo de acesso ao poder judiciário, uma reivindicação justa de direitos se dava somente por meio da jurisdição. Contudo, a terceira onda renovatória amplia essa concepção.

A terceira onda centra sua atenção “no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e prevenir disputas nas sociedades modernas” (CAPPELLETTI, 1988, pp. 67–68). Assim forma, em sua acepção mais ampla, a noção de acesso à justiça significa: a) acesso ao poder judiciário; b) acesso a uma ordem de valores e direitos fundamentais ao ser humano (SPENGLER; PINHO, 2018, p. 227).

Dessa maneira, pode-se perceber que uma compreensão mais atualizada de acesso à justiça vai muito além da jurisdição e o acesso ao poder judiciário. Em última instância, refere-se a uma ordem jurídica justa para a tutela de direitos e garantias fundamentais. O grande mérito dessa nova concepção é afirmar que justiça não se resume à justiça estatal adjudicada, mas que existem outras formas de resolver um conflito. Em verdade, nem sempre é necessária a intervenção estatal para determinar o que é mais justo e adequado às partes do conflito.

Portanto, a justiça precisa envolver uma série de mecanismos que permitam a resolução mais adequada dos conflitos. Disso decorre a noção dos métodos adequados de resolução de conflito e de justiça multiportas, que serão tratadas a partir de agora.

Antes de proceder a análise de qualquer método consensual é preciso entender o seu grande objeto, e pressuposto, o conflito. A sociedade moderna em que vivemos, em toda sua complexidade, é fonte natural de toda ordem de conflitos. É impossível a vida conjunta em sociedade sem a existência de eventuais contraposições de interesse, isso decorre da própria natureza humana. Todo ser humano tem seu conjunto de valores, aspirações e interesses. Quando ele age, exercendo sua pretensão, pretende atingir determinado fim ao qual visa. Neste ponto, há dois desfechos possíveis: a harmonia e o conflito. A harmonia é a ausência de obstáculos quanto ao cumprimento de uma pretensão, pois há integral satisfação. De outro modo, o conflito se dá com o surgimento de uma resistência contra a realização da sua pretensão (LEVY, 2009, p. 9).

A primeira situação é regra no âmbito das relações sociais, porquanto a maioria delas se processa sem maiores percalços, enquanto a segunda situação, a relação conflituosa, constitui-se em exceção. Ora, se o conflito fosse o aspecto mais regular em nosso meio, a noção de sociedade, nos moldes como é concebida, acabaria, uma vez que se implantaria um grave estado de desordem e incerteza. Em suma, o conflito é problema relevante e pontual em nossa organização social, e, embora seja exceção à habitualidade, é fator intrínseco sem o qual não pode existir qualquer tipo de convivência, por conta da própria natureza humana.

Convém diferenciar, com precisão, expressões que podem levar a uma confusão terminológica: conflito, controvérsia e medidas conflitivas. O que distingue esses três vetores é: a) o conflito é uma situação de discrepância entre as partes de uma relação, cuja intensidade pode ser mais ou menos intensa, podendo ser exteriorizada ou não; b) a controvérsia é o conflito manifesto;

c) as medidas conflituosas são todo e qualquer meio utilizado por partes em litígio direto para defenderem seus interesses. Em verdade o conflito é o elemento que mais se adequa ao estudo empreendido, uma vez que a amplitude de seu conceito se refere a situações reais e potenciais, abarcando todas as possibilidades (TOLEDO, 2006 apud LEVY, 2009, p. 12).

Visto isso, é forçoso concluir que existem espécies das mais variadas no que se refere aos tipos de situações conflituosas. Há conflitos quanto a questões comerciais, esportivas, acadêmicas. Não obstante, nem todas interessam ao campo da jurisdição e aos meios não adjudicatórios (mediação, conciliação, negociação...). Conforme o entendimento do professor Rodrigues Freitas Jr., somente conflitos que versem sobre divergências em torno de questões morais é que devem ser objeto dos meios pacíficos de resolução de conflitos e das políticas públicas que tencionem oferecê-los. Nessa inteligência, somente os conflitos intersubjetivos de justiça é que devem ser considerados (FREITAS JR., 2014, p. 12).

Os conflitos intersubjetivos de justiça são modalidade de conflito que se referem a divergências no campo moral. É conceito de ordem teórica que possui grande relevância prática para o tratamento dessas divergências. Sua configuração se dá a partir da conjugação de quatro vetores: a) dois ou mais sujeitos que se façam presentes, simultaneamente; b) no plano objetivo, um problema alocativo que incida sobre bens tidos como escassos ou encargos inevitáveis, sejam materiais ou imateriais; c) no plano comportamental, a contraposição de condutas; d) duas ou mais concepções morais sobre a hipótese alocativa tida como mais justa.

No que tange ao problema alocativo, este diz respeito ao ônus de decidir a quem ou quanto destinar o bem ou encargo discutido. Destarte, configura-se um conflito de justiça quando, da contraposição de condutas entre dois ou mais sujeitos, haja uma disputa pela realização da hipótese alocativa tida como mais justa, segundo valores de ordem moral de cada um deles (FREITAS JR., 2014, p. 12). A moralidade aqui referida deve ser entendida em sentido amplo, pois não necessariamente deve ser validada pelo ordenamento jurídico para integrar o conflito. Todavia, seja necessário que a solução que resolva o problema passe por um controle de legalidade, para sua validação.

Há diversas formas de se resolver uma controvérsia, de composição e elas vão desde a autotutela até a imposição de uma decisão por um terceiro imparcial. Fernanda Tartuce (2018) ao discorrer sobre o tema, delineia diferentes meios de composição: a autotutela, a autocomposição e a heterocomposição.

Em regra, o exercício da autotutela é vedado pelo ordenamento jurídico, só sendo permitido em situações excepcionais. Esse é o caso, por exemplo, do adimplemento forçado da obrigação de fazer fungível, onde o credor pode mandar executar o fato independente de autorização judicial, se comprovada a urgência, conforme art. 249 da codificação civil (BRASIL, 2002) Outros casos são a legítima defesa e o estado de necessidade.

Em suma, só é possível se servir desse meio quando a natural demora da prestação jurisdicional possa ocasionar danos de difícil ou impossível reparo. Qualquer outra forma de uso, fora dessas hipóteses em que há risco, pode redundar na produção de injustiças. O código penal, em seu art. 345, proíbe o exercício arbitrário das próprias razões, justamente para evitar que o uso da tutela privada cause situações de grande instabilidade. Singrando por esses mares, o método heterocompositivo veio para evitar os riscos da autotutela.

A heterocomposição é método que atribui a um terceiro imparcial o poder para resolver os conflitos de interesses entre terceiros. Aqui as partes só podem influenciar a convicção e a vontade deste terceiro, ao qual cabe a palavra final. As duas formas mais comuns pelas quais ela se manifesta

são: a jurisdição e a arbitragem. De fato, na atualidade, a instância jurisdicional é o grande meio de composição de conflitos. Nela o Estado chama para sua a responsabilidade de tutelar os direitos individuais através da aplicação de leis gerais e abstratas.

Por sua vez, o juízo arbitral constitui-se em um método onde um particular, escolhido ou aceito pelas partes da relação conflituosa, é investido de poderes decisórios. O fundamento dos poderes do juiz encontra-se na lei, e objetiva aplicar o Direito. O árbitro, por sua vez, é legitimado pelas partes.

Outrossim, a autocomposição vai de encontro aos fundamentos do meio anterior. Esta é ligada à ideia de resolução consensual dos conflitos, pois nela as partes, ambas ou apenas uma delas, realizam tratativas, com auxílio ou não, para entabular acordos fundados no consenso. Todavia, há eu se observar os limites da disposição de vontade das partes. Somente podem ser entabulados acordos quando há disponibilidade em relação aos direitos.

Algumas espécies naturalmente possuem maior suscetibilidade de serem transacionados do que outros. Direitos patrimoniais, geralmente, são disponíveis, ou seja, admitem negociação e desistência, enquanto os direitos da personalidade são indisponíveis. Não obstante, esse conceito não deve ser visto de maneira rígida, pois há graus de disponibilidade. Destarte, ainda que indisponível, um direito pode ser disposto até certo ponto (TARTUCE, 2018, p. 29). Esse entendimento encontra-se sedimentado no art. 3º da lei 13.140 (lei da mediação), que possibilita a transação de direito indisponível, existindo a condição de que o consenso referente a esta espécie seja homologado em juízo, exigida oitiva do Ministério Público (BRASIL, 2015).

Cumprido esse requisito, a autocomposição pode ser realizada por somente uma das partes e por ambas, de maneira facilitada ou não. A autocomposição unilateral é a que se efetiva por meio da manifestação de vontade de apenas uma das partes. Ela se configura em situações de abdicação de direitos. É o caso da desistência, renúncia e do reconhecimento jurídico do pedido.

Quando a autocomposição envolve a presença do elemento volitivo de ambas as partes da relação conflituosa, tem-se a autocomposição bilateral. Nela há concessões múltiplas com vista a firmar um acordo. Esta espécie pode se desenvolver por via direta entre as partes ou de maneira facilitada. O primeiro caso é o da negociação, onde as partes, por meio de tratativas diretas realizam um acordo. A segunda hipótese é a da negociação através do auxílio de terceiros. Tem esta por espécies a mediação e a arbitragem. Ambos os procedimentos visam a obtenção de uma solução fundada pelo consenso (TARTUCE, 2018, p. 42).

A divergência, embora controversa, se dá por meio da atuação do terceiro envolvido, o qual é mais atuante na conciliação, e da relação prévia estabelecida entre as partes, que é episódica na conciliação e habitual na mediação. A despeito das diferenças, seu ponto em comum é o fato de que nos dois meios o terceiro envolvido é destituído de poderes decisórios, sendo as partes as únicas legitimadas para resolver o impasse.

Ante o exposto, é errôneo afirmar que um meio é mais adequado para compor um conflito que outro. Antes de uma relação de preponderância, há a adequação. O método de resolução deve se adequar às especificidades do caso concreto, de modo que seja o mais eficiente possível. Por isso, merece atenção André Gomma de Azevedo (2016, p. 17) que toca à questão dos métodos alternativos de resolução de conflito:

Originalmente, a sigla RADs representava a sigla para ‘Resolução Alternativa de Disputas’, servindo como denominação conjunta dos métodos alternativos ao julgamento pelo Judiciário. Atualmente, tem se adotado, com mais frequência, a expressão Resolução ‘Adequada’ (ou mesmo ‘Amigável’) de Disputas para denotar uma escolha consciente de um processo ou método de resolução de conflitos, entre vários possíveis, considerando o contexto fático

Ora, a expressão “métodos alternativos” surgiu para referenciar os meios de composição diversos da decisão adjudicada mediante sentença. Essa expressão demonstrava uma visão fundada sobre uma cultura da sentença, onde a jurisdição é vista sempre como opção preponderante no tratamento de conflitos (WATANABE, 2005, p. 2).

A troca da palavra “alternativo” para “adequado” é muito mais que uma mudança de expressão, revela uma mudança de paradigma. A partir de agora não há que se falar em método principal e alternativo, mas em qual o meio mais adequado e eficiente para o problema em questão.

Fernanda Tartuce (TARTUCE, 2016, pp. 9–10), citando a doutrina de Frank Sander e Stephen Goldberg, remete a critérios objetivos que qualificam um método como mais ou menos adequado para a composição. A título exemplificativo, um dos critérios referidos é o objetivo das partes com a resolução do conflito, que pode a ser: i) minimização dos custos; ii) celeridade; iii) privacidade; iv) manutenção do relacionamento; v) revanche; vi) obtenção de uma opinião neutra; vii) obtenção de um precedente; viii) maximização ou minimização da recuperação. No exemplo a mediação satisfaz melhor os itens i, ii, iii e iv, se frustrada a negociação, enquanto a arbitragem, os itens vii e viii. Isso tudo reforça a ideia de adequação entre método e problema.

Isso trouxe a noção de uma justiça multiportas, em que não há a prevalência de método de composição de conflitos sobre o outros. Em termos pragmáticos, é dizer que a conciliação e mediação, dentre outras formas de composição, não podem ser consideradas instrumentos que sejam utilizados quando a sentença judicial for ineficiente. Ou mesmo que sejam utilizados para tentar mitigar a crise do judiciário, como se fossem uma justiça de segunda categoria. A visão multiportas afirma que a justiça é uma só e deve ser capaz de resolver problemas com o método mais adequado para cada situação.

Para além da concepção de uma justiça multiportas, em que existem métodos mais adequados para cada tipo de conflito, há que se atentar que a realidade muda constantemente em face do conjunto de inovações tecnológicas, o que muda completamente a forma como é realizada justiça.

3. Tecnologia e justiça: a mediação digital como nova forma de acesso à ordem jurídica justa.

A presente seção irá abordar a relação entre tecnologia e justiça, com foco em como os avanços nas tecnologias da comunicação estão alterando a maneira como se resolvem conflitos. Em um primeiro momento, serão abordados os meios de resolução de disputa online. Após isso, será abordada a mediação digital como um novo instrumento de acesso à justiça no contexto de uma justiça conectada com a tecnologia, trazendo suas vantagens e desvantagens.

3.1 Online Dispute Resolution: A Solução de Disputas em Ambiente Virtual

A revolução tecnológica está provocando grandes transformações na sociedade. Em verdade, o desenvolvimento de novas tecnologias de informação e comunicação alterou a maneira como as pessoas se relacionam e interagem. Com ainda mais razão, é perceptível que também está mudando a forma de resolver problemas e solucionar conflitos. Diante disso, alguns vislumbram a presença de uma quarta onda de acesso à justiça decorrente a interação com as novas tecnologias (COLNAGO, 2017).

Um grande exemplo para caracterizar essa nova onda de acesso à justiça diz respeito ao uso das tecnologias como instrumento para aprimorar a busca pela efetividade da justiça. Nesse sentido, a migração dos meios físicos analógicos para os meios digitais é uma característica que comumente se destaca. No Poder Judiciário, a virtualização dos processos físicos, a criação dos processos eletrônicos e a realização de audiências remotas refletem esse processo de crescente digitalização de sua estrutura e funcionamento.

No contexto brasileiro, é comum citar o uso de ferramentas tecnológicas para tornar processos judiciais mais céleres e efetivos. Pode-se citar como exemplo prático desse fenômeno a digitalização dos processos judiciais por meio de sistema eletrônicos como o Pje, o uso de whastapp para a realização de atos que antes somente poderiam ser efetivados presencialmente e sistemas que permitam a realização de audiências por videoconferência (COLNAGO, 2017).

Assim, não se pode mais conceber o bom funcionamento da justiça sem a presença de mecanismo tecnológicos que facilitem a prestação jurisdicional e possibilitem uma facilidade de acesso aos procedimentos. Quanto a isso, existem inclusive tribunais que não se adequam à nova realidade podem vir a sofrer sanções perante a órgão de supervisão.

O uso de inteligência artificial também tem sido algo recorrente pelo poder judiciário. A título de exemplo, pode-se citar o projeto denominado de Victor que objetivou implementar inteligências artificial no âmbito do Supremo Tribunal Federal para identificar de maneira automática quais os recursos extraordinários estariam vinculados a um determinado tema de repercussão geral durante o juízo de admissibilidade (TEIXEIRA, 2018).

Sucedê que a tecnologias não serve apenas para otimizar a performance da atuação jurisdicional - com a utilização de softwares de gestão processual e pesquisa de jurisprudência - mas também tem efeitos importantes para outros mecanismos de resolução de disputas. Nesse sentido, é importante mencionar os mecanismos de resolução de disputa online, em inglês denominados de Online Dispute Resolution (ODR), como faceta desse fenômeno de digitalização da justiça.

As ferramentas de ODR surgiram inicialmente com o aumento do comércio eletrônico no final da década de 1990 com a popularização da internet. Incorporaram princípios de resolução pacífica de conflitos a contratos de consumo massificados. Com efeito, nessa época a gigante do comércio eletrônico eBay foi uma das primeiras empresas a criar um sistema online para mediar seus usuários, o que culminou com solução de mais de 60 milhões de conflitos até meados de 2010 de maneira rápida e prática (LIMA; FEITOSA, 2016).

Da mesma maneira que o eBay, diversas outras empresas perceberam a tendência de resolver os conflitos online. Tal opção era mais célere e efetiva que os métodos tradicionais, que poderiam ser excessivamente custosos dado o baixo valor envolvido nos conflitos e alto custo associado dos métodos tradicionais. Outro exemplo que pode ser citado é a CyberSettle, uma plataforma de facilitação de negociação às cegas criada em 1996, com a opção de contato telefônico (LIMA; FEITOSA, 2016).

A resolução online de disputa começou a ser praticada no ambiente de empresas privadas em seu momento inicial de existência. Contudo, em momento posterior, percebe-se uma nova tendência para essas soluções. A partir de 2010, o movimento em busca dessas iniciativas ganha o protagonismo de órgãos governamentais. Desse modo, com o aumento da importância do ambiente virtual como extensão do mundo em razão da grande popularização da internet e do desenvolvimento das tecnologias, o Estado reconhece esse espaço como um ambiente relevante para a ocorrência de conflitos.

A partir dessa etapa, sistemas baseados em ODR foram criados em países como Estados Unidos e pela União Europeia. No cenário europeu, aponta-se o desenvolvimento de normatização e estímulo por parte do poder público para a resolução de relações de consumo, tendo sido estabelecido um marco legal previsto na Diretiva 2013/11/EU, do Parlamento Europeu, e o Regulamento (EU) 524/2013, do Parlamento e do Conselho Europeus. Essas regulamentações instituíram uma plataforma denominada de RLL, que passou a funcionar em 2016 (FERRAZ; SILVEIRA, 2019).

Com a popularização do uso da internet, passou a ser mais frequente seu impacto sobre o comércio nacional e internacional. E o uso de meio de resolução de conflitos alternativos como mediação e conciliação em ambiente virtual passou a ser mais relevante. No contexto brasileiro, é merecido destaque a criação do portal *consumidor.gov.br* como grande iniciativa de ODR em território nacional.

A aludida iniciativa trata-se de um portal eletrônico criado pelo governo federal para realizar uma composição amigável de conflitos atinentes à matéria do direito do consumidor. O portal já registrou mais de 3,8 milhões de reclamações, 27 milhões de usuários e 992 empresas credenciadas. Além disso, sua eficiência é demonstrada quando se verifica que cerca de 78% das reclamações cadastradas foram solucionadas pelas empresas participantes, conforme dados de 2020 (BRASIL, 2020).

A despeito de importantes iniciativas relacionadas à seara consumerista, é relevante verificar de que forma a tecnologia proporciona benefícios para a realização da mediação, sobretudo no contexto do Brasil.

3.1 Mediação Digital como uma Nova Forma de Acesso À Justiça

Nos últimos anos, as formas autocompositivas vêm sendo cada vez mais estimuladas em âmbito nacional como uma tentativa de contornar a crise vivenciada pelo Poder Judiciário no que se refere à solução dos conflitos. A fim de ilustrar esse quadro desalentador acerca da incapacidade da justiça tradicional em resolver os problemas, registre-se que o Judiciário Brasileiro encerrou o ano de 2019 com 77,1 milhões de processos em tramitação. Considerando esse acervo, estima-se que, se não houvesse ingresso de novas demandas e fosse mantida a atual produtividade dos magistrados e servidores da justiça, seriam necessários cerca de 2 anos e 2 meses de trabalho para zerar todo estoque (CNJ, 2020)

Nesse contexto, em 2010 foi editada a resolução nº 125 pelo Conselho Nacional de Justiça, que instituiu a busca por meios autocompositivos como uma política pública no âmbito do Poder Judiciário. Posteriormente, foram editadas normas visando regram a prática da mediação e conciliação no âmbito judicial e extrajudicial, com a promulgação da Lei n. 13.140/2015 (Lei da Mediação) e do Código de Processo Civil de 2015. Portanto, é visível o esforço para institucionalizar essas formas de composição ao judiciário para construir uma justiça multiportas.

Ocorre que com o desenvolvimento de novas tecnologias e o avanço das formas de composição de conflitos online, surgem dúvidas quanto a efetividade mediação nesses termos. Os princípios da mediação de conflitos são compatíveis com o uso de dispositivos tecnológicos? Em um primeiro momento, parece haver uma incompatibilidade entre a natureza da mediação e o uso de ferramentas tecnológicas para sua realização.

No entanto, é possível verificar uma série de benefícios com sua implementação. A mediação realizada virtualmente é aquela em que todos os debates e fases do procedimento são realizadas no espaço cibernético. Os benefícios são notórios. Há o encurtamento das distâncias, diminuição com gastos e ganho de tempo, sendo uma proposta interessante para se lidar com o conflito. Em âmbito nacional, a mediação digital tem previsão normativa no art. 18-A da Resolução 125 do CNJ e na Lei da Mediação, com inspiração na normativa europeia. (SPENGLER; PINHO, 2018, p. 242).

A mediação digital tem como objetivo precípuo aproximar as partes de modo virtual para fomentar o diálogo por meio de uma conotação positiva, de modo que os participantes podem encontrar uma solução para seu conflito de modo rápido e econômico. Nesse sentido, convém citar que o CNJ, após as normativas supracitadas, elaborou um portal eletrônico denominado de “Mediação Digital: a justiça a um clique” (SPENGLER; PINHO, 2018).

Por meio dele, é possível que o cidadão se aproxime virtual da parte com quem está em conflito para resolver a questão por meio de uma comunicação rápida e linguagem positiva. Nesse sentido, convém destacar que não há diferenças substanciais no procedimento de mediação, uma vez que os princípios aplicáveis são os mesmos, a saber: oralidade, confidencialidade, informalidade, decisão informada, imparcialidade etc.

O simples uso de recursos tecnológicos para concretizar a mediação não desnatura sua natureza de procedimento voltado para a transformação da relação entre as partes, apesar das mudanças das circunstâncias que se impõem. Não há como negar a dinâmica de uma mediação presencial difere da que é realizada inteiramente à distância, por meio de videoconferências. A pandemia do coronavírus, ao obrigar a adoção mais ampla, demonstrou as dificuldades que lhe são inerentes.

Por essa razão, ainda que não haja alteração substancial e os princípios permanecem os mesmos, os princípios devem ser revistados em face das circunstâncias ligadas à tecnologia. Sobre o assunto relativo aos cuidados com os princípios da mediação em decorrência da tecnologia, Costa (2021, p. 17) leciona que:

[...] o princípio da confidencialidade exige que os mediadores informem às partes a segurança real das informações trocadas em um ambiente digital, de forma que elas possam fazer uma escolha informada sobre os riscos do consentimento; o princípio da autonomia das partes requer que toda flexibilização no processo de mediação on-line seja marcada por intenso diálogo, cabendo aos interessados a opção pelo procedimento, a escolha da plataforma, do mediador, e até a decisão de retirada do procedimento; segundo o princípio da isonomia das partes, o mediador deve criar um ambiente em que os interessados se sintam tratados em igualdade de condições, com a certeza de que o processo on-line não os está prejudicando no resultado; o princípio da oralidade impõe uma nova forma de adaptação aos meios tecnológicos, como a videoconferência, por exemplo, para a interação entre partes e mediador; o princípio da informalidade permite às partes a opção pelo uso de tecnologia e de suas ferramentas na totalidade ou em

parte do processo; o princípio da imparcialidade informa que o mediador deve conduzir o processo sem favoritismos, assegurando que nenhuma das partes fique em desvantagem de tecnologia.

Depreende-se disso que a realização do procedimento em ambiente virtual requer mudanças na interação e nas habilidades desenvolvidas pelo mediador. Há que ter cuidado com o sigilo das informações trocadas, bem como com a segurança dos dados. Além disso, o mediador precisa demonstrar confiança para reger o procedimento, a fim de assegurar a confiança das partes.

Outra dificuldade que pode ser citada diz respeito ao problema gerado pelo distanciamento físico. Considerando que o objetivo precípua da mediação não seria a obtenção de um acordo, mas sim a transformação da relação que envolve todo o conflito com mudanças das pessoas e dos sentimentos, o distanciamento físico parece mais atrapalhar mais do que ajudar em seu desenvolvimento.

Além dessa circunstância própria do procedimento, soma-se outra dificuldade de natureza mais sistêmica. Ocorre que, nos tempos atuais a exclusão digital também é uma dificuldade a ser superada. Grande parcela da população tem dificuldade acessar uma internet de qualidade. Conforme dados do IBGE, cerca de 45 milhões de brasileiros não possuem acesso à internet (AMORIM, 2020).

Outrossim, há que se reconhecer que determinados tipos de públicos podem ter aceitação menor a procedimentos realizados por meio digital, o que pode vir a prejudicar sua confiabilidade. Isso porque pessoas mais velhas podem ter mais dificuldades para lidar com a dinâmica do procedimento e aceitar seus resultados do que pessoas mais jovens, que são mais acostumadas a lidar com as tecnologias.

Do exposto, vê-se que o uso das tecnologias para renovar as formas de resolução de conflito não é o futuro, mas o presente. Em que pese seja dada uma importância mais acentuada aos procedimentos judiciais, há grandes repercussões para outros métodos de resolução de conflito. Nesse sentido, merece destaque a mediação digital, que, apesar de manter seus princípios, deve se cercar de cuidados específicos por conta da tecnologia.

4. Considerações Finais

A pesquisa teve início para verificar os benefícios e desvantagens da aplicação da mediação digital enquanto uma nova face do princípio do acesso à justiça. A importância da investigação reside na necessidade compreender como a tecnologia afeta o sistema de justiça. Sua atualidade é indiscutível diante da indissociabilidade das transformações tecnológicas para a sociedade e, no caso em tela, para o sistema de justiça.

Em um primeiro momento, investigou-se o significado e a extensão do princípio do acesso à justiça. Do que foi visto, foi possível perceber que este princípio é pedra do toque para a construção de um sistema de justiça justo e efetivo. Apesar da dificuldade de compreensão do conceito, as ondas de acesso à justiça auxiliam em tal tarefa.

A primeira refere-se a garantir assistência jurídica aos necessitados, qualificados como pobres legalmente. A segunda onda diz respeito a garantir representação aos interesses difusos e coletivos. A terceira onda de acesso à justiça amplia o conceito formal de justiça e considera acessar a justiça é garantir acesso a uma ordem jurídica justa.

Enquanto as duas primeiras ondas consideram que acessar a justiça é equivalente a acessar o poder judiciário, a terceira onda leva em consideração outros mecanismos de resolução do conflito para assegurar uma ordem justa. Em meio a isso, já se fala na emergência de uma quarta onda de acesso à justiça, que envolve a adição do componente tecnológico dentro dos mecanismos de acesso à justiça.

Em um segundo momento da pesquisa, buscou-se traçar um breve histórico sobre mecanismo de resolução de disputa online, em inglês online dispute resolution (ODR), e contextualizar com a realidade fática. Viu-se que a adoção dos mecanismos de resolução de conflito em ambiente virtual foi adotada inicialmente por grandes empresas varejistas do comércio eletrônico, que buscavam resolver seus conflitos com os consumidores de uma forma mais rápida e barata.

Com a popularização da internet e aumento da importância do ambiente virtual, os governos começaram a se preocupar com tais mecanismos e institucionalizá-los para uma melhor adequação à realidade. Isso culminou com a criação de plataformas de resolução de conflito em diversos países, podendo ser citado como um exemplo bem-sucedido no Brasil o portal *consumidor.gov*.

Todavia, a digitalização dos mecanismos alternativos de resolução de conflito não se restringe a conflitos de natureza consumerista. Nesse sentido, o terceiro objetivo consistiu em investigar a virtualização do procedimento da mediação, bem como suas vantagens e desvantagens.

Em síntese, verificou-se que a mediação é um método que tem por escopo transformar as relações entre os envolvidos, não tendo por objetivo a simples realização de um acordo. Assim, é procedimento que exige maior cuidado em sua realização, justamente por tratar de questões e sentimentos mais profundos que envolvem a disputa.

Por essa razão, a mediação realizada em ambiente digital encontra alguns percalços para sua efetivação e deve ser utilizada com cautela. A tecnologia, por si só, não altera os princípios da mediação, mas exige cuidados especiais, em razão da presença do componente tecnológico. Nesse sentido, pode-se citar a necessidade de qualificação do mediador com ferramentas tecnológicas, medidas de segurança da informação e novas formas de interação.

Do mesmo modo, há dificuldades intrínsecas como a problemática da exclusão digital do Brasil. Por outro lado, o ambiente virtual traz maior comodidade e agilidade na realização da mediação. Portanto, diante do exposto, conclui-se que é um mecanismo novo dotado de grandes benefícios, mas que deve ser aplicado com ressalvas, não comportando todas as situações.

Não há que se falar, assim, na prevalência do digital sobre o físico. O mais correto é que a particularidade da situação determine qual opção é a mais adequada, em uma visão alinhada com a concepção de um sistema de justiça multiportas. Por fim, merece registro que a presente pesquisa está limitada ao método de análise, que consistiu na pesquisa das vantagens e desvantagens descritas na literatura.

Para uma investigação mais aprofundada sobre a percepção das partes sobre as dificuldades enfrentadas, seria preciso desenvolver uma pesquisa empírica com aplicação de questionários, o que fica como sugestão para futuras investigações que buscam ampliar os conhecimentos na temática.

5. Referências

AMORIM, Daniela. **Internet chega a 4 em cada 5 lares, diz IGE; excluídos digitais somam 45,960 mi.** 2020. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/estadao-conteudo/2020/04/29/internet-chega-a-4-em-cada-5-lares-diz-ibge-excluidos-digitais-somam-45960-mi.htm>. Acesso em: 28 out. 2021.

AZEVEDO, André Gomma de (Org). **Manual de Mediação Judicial**. 6. ed. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2016.

BRASIL. **LEI No 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002. Institui o Código Civil.** Brasília: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 29 out. 2021

BRASIL. **LEI Nº 13.140, DE 26 DE JUNHO DE 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997.** Brasília: Congresso Nacional, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 29 out. 2021

BRASIL. **Boletim Consumidor.gov.br 2020.** Brasília: Ministério da Justiça, 2020. Disponível em: <https://www.consumidor.gov.br/pages/indicador/geral/abrir>. Acesso em: 29 out. 2021

CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça.** Porto Alegre: Fabris, 1988.

COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A quarta onda de acesso à Justiça: intermedialidade no PJe. *In*: BRANDÃO, Cláudio (org); SOUZA, Fabiano Coelho De; CARVALHO, Maximiliano de (coord) (org.). **Princípios do processo em meio reticular eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação prática.** São Paulo: LTr, 2017. p. 139–144.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2020: ano-base 2019.** Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2020.

FERRAZ, Deise Brião; SILVEIRA, Simone de Biazzi Avila Batista Da. **ONLINE DISPUTE RESOLUTION (ODR) COMO FERRAMENTA DE ACESSO À JUSTIÇA E**

MUDANÇA NA GESTÃO DE CONFLITOS NO BRASIL ATRAVÉS DA MEDIAÇÃO ONLINE. **Direito Público**, v. 16, n. 88, p. 119–143, 2019. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3450>. Acesso em: 28 nov. 2021.

FREITAS JR., Antonio Rodrigues. Contribuição da Ciência Política para um Conceito Operativo de Conflito e uma Pragmática Responsável da Mediação. In: FREITAS JR., Antonio Rodrigues (org.). (org.). **Mediação e Direitos Humanos: temas atuais e controvertidos**. São Paulo: LTr, 2014.

LEVY, Maurício Rodrigo Tavares. **Mediação de Conflitos Trabalhistas e Promoção de Direitos Humanos**. 2009. São Paulo, 2009.

LIMA, Gabriela Vasconcelos; FEITOSA, Gustavo Raposo Pereira. Online dispute resolution (ODR): a solução de conflitos e as novas tecnologias. **Revista do Direito**, v. 3, n. 50, p. 53–70, 2016. DOI: 10.17058/rdunisc.v3i50.8360. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/8360>. Acesso em: 28 nov. 2021.

MOITTA PINTO DA COSTA, Rosalina. OS NOVOS PARADIGMAS DA MEDIAÇÃO ONLINE. **Revista de Direito Brasileira**, v. 28, n. 11, p. 367, 2021. DOI: 10.26668/IndexLawJournals/2358-1352/2021.v28i11.6203. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/6203>. Acesso em: 28 nov. 2021.

SPENGLER, Fabiana Marion; PINHO, Humberto Dalla Bernardina De. A MEDIAÇÃO DIGITAL DE CONFLITOS COMO POLÍTICA JUDICIÁRIA DE ACESSO À JUSTIÇA NO BRASIL. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, n. 72, 2018. DOI: 10.12818/P.0304-2340.2018v72p219. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1923/1817>.

TARTUCE, FERNANDA. Opção por mediação e conciliação. **Revista Científica da Escola Superior da Advocacia de São Paulo**, n. 23, 2016.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 4 ed. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TEIXEIRA, Matheus. **STF investe em inteligência artificial para dar celeridade a processos**. 2018.

WATANABE, Kazuo. Cultura da sentença e cultura da pacificação. *In: Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ Ed, 2005.