



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - CCJ
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO PROFISSIONAL EM DIREITO - PPGPD

Patrícia Nolli

Participação das partes e efetividade dos Juizados Especiais Cíveis: uma
leitura sobre os deveres dos litigantes à luz da Teoria da Agência

FLORIANÓPOLIS

2019

Patrícia Nolli

Participação das partes e efetividade dos Juizados Especiais Cíveis: uma
leitura sobre os deveres dos litigantes à luz da Teoria da Agência

Dissertação submetida ao Programa de Pós-Graduação Profissional em Direito - PPGPD da Universidade Federal de Santa Catarina para a obtenção do título de Mestre em Direito.
Orientador: Prof. Dr. Eduardo de Avelar Lamy.

Florianópolis

2019

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Nolli, Patrícia

Participação das partes e efetividade dos juizados especiais cíveis : uma leitura sobre os deveres dos litigantes à luz da teoria da agência / Patrícia Nolli ; orientador, Eduardo de Avelar Lamy, 2019.

118 p.

Dissertação (mestrado profissional) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2019.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Acesso à justiça. 3. Efetividade dos juizados especiais cíveis. 4. Deveres dos litigantes. 5. Teoria da agência. I. Lamy, Eduardo de Avelar. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de Pós Graduação em Direito. III. Título.

Patrícia Nolli

Participação das partes e efetividade dos Juizados Especiais Cíveis: uma
leitura sobre os deveres dos litigantes à luz da Teoria da Agência

O presente trabalho em nível de mestrado profissional foi avaliado e aprovado por
banca examinadora composta pelos seguintes membros:

Prof. Dr. Eduardo de Avelar Lamy.
Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC

Prof. Dr. Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto
Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC

Prof. Dr. Alexandre Morais da Rosa
Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI

Certificamos que esta é a **versão original e final** do trabalho de conclusão que foi
julgado adequado para obtenção do título de Mestre em Direito pelo Programa de Pós-
Graduação Profissional em Direito.

Prof. Dr. Orides Mezzaroba

Coordenador do Programa de Pós-Graduação Profissional em Direito

Prof. Dr. Eduardo de Avelar Lamy

Orientador

Florianópolis, 19 de setembro de 2019.

Este trabalho é dedicado aos meus amados pais, professores Áurea e Genésio, exemplos de amor ao estudo e à família.

AGRADECIMENTOS

Ao meu Omar pelo apoio incondicional.

“A mais bela função da humanidade é a de administrar a justiça”.

(Voltaire)

RESUMO

O presente estudo de caso teve como objetivo geral verificar se a presença das partes nas audiências de conciliação dos Juizados Especiais Cíveis proporciona solução mais efetiva aos litígios em comparação com os acordos firmados somente na presença dos respectivos advogados. Até o ano de 2016, às audiências de conciliação realizadas em processos em trâmite perante o 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú, bastava o comparecimento de procurador com poderes para transigir, dispensando-se a presença pessoal da parte. Com a mudança de entendimento da unidade, em atenção ao disposto no artigo 51 da Lei 9.099/95 e também no Enunciado 20 do FONAJE, passou-se a exigir a presença de autor e réu, sob pena de extinção em relação ao primeiro e aplicação dos efeitos da revelia em relação ao segundo. A opção pela base teórica da Teoria da Agência no contexto da análise econômica do direito se deu em razão de que o campo do conhecimento econômico comumente é responsável pelas regras voltadas à gestão e, naquilo que se refere à gestão institucional do Poder Judiciário, tem se mostrado imprescindível no tocante ao aprimoramento de instrumentos efetivos de prestação jurisdicional eficiente. O método de abordagem utilizado foi o indutivo, pois partiu-se da análise dos dados coletados junto ao Sistema de Automação do Judiciário – SAJ relativos às audiências de conciliação havidas no período de seis meses que antecederam à mudança de entendimento da unidade (meses de julho a dezembro de 2016) e os seis meses posteriores à modificação procedimental contados no mesmo período do ano seguinte (julho a dezembro de 2017), a fim de evitar a eventual influência das sazonalidades sobre o resultado das amostras. Foram excluídas da análise, as ações em que são partes os litigantes habituais - bancos, seguradoras, empresas de telefonia, de planos de saúde e companhias aéreas. Em relação às técnicas de pesquisa, o estudo utilizou, enquanto procedimentos instrumentais, as técnicas de investigação bibliográfica e documentais.

Palavras-chave: Efetividade do acesso à Justiça. Juizados Especiais. Deveres dos Litigantes. Teoria da Agência.

ABSTRACT

The essay aims to verify whether the parties' presence at the Special Civil Courts conciliation hearings provides a more effective solution to disputes compared to agreements reached only in the presence of the respective lawyers. Until 2016, in the conciliation hearings held in proceedings pending before the 1st Special Civil Court of the District of Balneário Camboriú, the presence of an attorney with the power to establish agreements was considered sufficient by the Court. With the change of understanding of the unit, in compliance with the provisions of article 51 of Law 9,099/95 and also in Statement 20 of FONAJE, the presence of plaintiff and defendant was ordered under penalty of extinction of the proceeding in relation to the first and application of the effects of the default of appearance in relation to the second. The choice of the theoretical basis of Agency Theory in the context of the economic analysis of law was due to the fact that the field of economic knowledge is commonly responsible for the rules related to management and, as regards the institutional management of the Judiciary, has been essential for improving effective instruments of efficient jurisdictional delivery. The method of approach used was the inductive, because it was based on the analysis of data collected from the "SAJ System" concerning the conciliation hearings held in the period of six months prior to the change of understanding of the unit (July to December 2017), in order to avoid the possible influence of seasonality on the result of the samples. Excluded from the analysis were actions to which the mass litigants are parties - banks, insurance companies, telephone companies, health insurance companies and airlines. Regarding research techniques, the study used, as instrumental procedures, bibliographic and documentary research techniques.

Keywords: Access to Justice and effectiveness. Special Courts. Parties' duties. Agency Theory.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	ACESSO À JUSTIÇA POR MEIO DA PRESENÇA DAS PARTES NAS AUDIÊNCIAS DE CONCILIAÇÃO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS	17
2.1	Acesso à justiça e a busca pela solução substancial dos conflitos por meio dos Juizados Especiais.....	17
2.2	A gênese dos Juizados Especiais no Brasil	22
2.3	O excesso de litigiosidade e as espécies de litigância	28
2.4	O exercício do poder jurígeno das partes para o alcance da autocomposição.....	36
3	A TEORIA DA AGÊNCIA E ASSIMETRIA INFORMACIONAL E DE INTERESSES.....	44
3.1	Considerações preliminares sobre a dinâmica dos conflitos e a conciliação judicial	44
3.2	A Teoria da Agência	49
3.2.1	Conceitos e aspectos fundamentais.....	49
3.2.2	A assimetria informacional e as divergências de interesse entre parte e advogado	54
3.3	Custos de agência e o sistema de incentivos.....	58
3.4	A experiência do 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú: características gerais da amostra.....	63
3.4.1	Descrição do objeto de estudo: aspectos gerais a partir das pesquisas realizadas pelo Conselho Nacional de Justiça	63
3.4.2	Características gerais da amostra	68
4	A IMPRESCINDIBILIDADE DA PRESENÇA DAS PARTES NAS AUDIÊNCIAS DE CONCILIAÇÃO: ANÁLISE DOS DADOS OBTIDOS JUNTO AO 1º JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ/SC	73

4.1	O comparecimento pessoal compulsório e o posicionamento jurisprudencial das Turmas Recursais	74
4.2	Ações de reparação de danos decorrentes de acidente de trânsito.....	77
4.3	Ações de cobrança de condomínio	81
4.4	Análise propositiva dos casos a partir da Teoria da Agência: um novo modelo de governança pela via dos Juizados Especiais Cíveis.....	86
5	CONCLUSÃO.....	97
	REFERÊNCIAS.....	105

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo de caso intitulado “Participação das partes e efetividade dos Juizados Especiais Cíveis: uma leitura sobre os deveres dos litigantes à luz da Teoria Da Agência”, insere-se na linha de pesquisa “Acesso à Justiça e Formas Alternativas de Resolução de Conflitos: a administração da justiça sob o enfoque do diálogo” da área de concentração “Direito e Acesso à Justiça” do Curso de Mestrado Profissional em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC).

O tema geral é a efetividade dos acordos havidos em audiências de conciliação em Vara de Juizado Especial Cível na Comarca de Balneário Camboriú/SC, delimitado como a “Análise da relação entre o comparecimento pessoal das partes às audiências de conciliação realizadas no 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú/SC como fator preponderante para a composição substancial de litígios”.

Parte-se do seguinte problema de pesquisa: a presença das partes nas audiências de conciliação dos Juizados Especiais Cíveis é fator preponderante para a realização e homologação de acordos em comparação com aqueles firmados somente na presença dos respectivos advogados?

Até o ano de 2016, às audiências de conciliação realizadas em processos em trâmite perante o 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú, bastava o comparecimento de procurador com poderes para transigir, dispensando-se a presença pessoal da parte.

Com a mudança de entendimento da unidade, em atenção ao disposto no artigo 51 da Lei 9.099/95 e também no Enunciado 20 do FONAJE¹, passou-se a exigir a presença de autor e réu, sob pena de extinção em relação ao primeiro e aplicação dos efeitos da revelia em relação ao segundo.

Assim, a hipótese inicial deste trabalho é a de que o mandato outorgado ao advogado não vincula em toda a sua inteireza a vontade do mandante para fins de composição e que o comparecimento das partes pode aumentar o percentual de

¹ Fórum Nacional dos Juizados Especiais.

sentenças homologatórias de acordo, especialmente se comparadas aos acordos realizados em audiência de conciliação apenas na presença dos respectivos procuradores.

Enquanto variáveis passíveis de prejudicar o objeto deste estudo, elencou-se, inicialmente, a eventual modificação da lei de regência dos Juizados Especiais durante a pesquisa, bem como a eventual alteração da posição do FONAJE, situações não ocorridas e, portanto, sem efeito.

Destaca-se a relevância do tema proposto pela importância do acesso à justiça não só considerando a disponibilização de meios para concretizar o direito, com a criação de varas especializadas, isenção de custas e aplicação sistemática dos princípios norteadores dos Juizados Especiais, mas também por concentrar nas partes envolvidas o protagonismo que enseja a solução da lide pela via compositiva.

Neste aspecto, revela-se pertinente analisar a questão dos acordos havidos em audiência de conciliação, quando a ela comparecem pessoalmente autor e réu, pois a outorga de poderes a advogado para transigir não é capaz de exprimir a efetiva vontade do mandante, o que finda por inviabilizar a extinção do feito pela conciliação.

A busca por soluções mais céleres e eficazes na resolução de conflitos, como alternativa à prestação jurisdicional tradicional – cara, morosa e burocrática – refletiu-se nas varas que tratam de questões cíveis em todo o país, notadamente nos Juizados Especiais.

O Conselho Nacional de Justiça, por ocasião da divulgação de seu anuário estatístico com base em dados de 2016 – Justiça em Números² - apontou que no Brasil, o índice de sentenças extintivas do feito por meio de composição judicialmente intermediada, alcançou o percentual de 11,9%, tendo experimentado um aumento pouco expressivo em relação ao ano anterior, na ordem de 0,8%. No que se refere ao último anuário do Conselho Nacional de Justiça, tendo como ano-base 2017, verificou-se o percentual de 12,1%.³

² BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2017**: ano-base 2016, Brasília: CNJ, 2017. p. 125. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>>. Acesso em: 31 jan 2018.

³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2018**: ano-base 2017, Brasília: CNJ, 2018. p. 137. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>. Acesso em 28 jan. 2019.

Cotejados os números por corte, o Tribunal de Justiça Santa Catarina obteve índice ligeiramente superior à média nacional, tanto no ano de 2016⁴ quanto no ano de 2017⁵, atingindo em ambos os anos, o percentual de 14,4% de sentenças e decisões resolvidas por homologação de acordo em relação ao total de sentenças e decisões terminativas proferidas.

Tais índices demonstram, para além das dificuldades estruturais - em geral bastante conhecidas daqueles que atuam na área jurídica do país - que o tratamento de conflitos precisa ser focado no diálogo, na argumentação e na aproximação das partes, como forma de reorganização da sociedade e efetiva pacificação social.

O objetivo geral deste estudo de caso é “Investigar se a presença das partes nas audiências de conciliação dos Juizados Especiais Cíveis é fator preponderante para a realização e homologação de acordos em comparação com aqueles firmados somente na presença dos respectivos advogados”. Para tanto, foram elencados os seguintes objetivos específicos: (1) Contextualizar o acesso à justiça, a partir dos fatores que contribuem para o êxito do acordo, especialmente a efetiva participação das partes - e não exclusivamente de seus procuradores - na audiência de conciliação nos Juizados Especiais Cíveis; (2) Sistematizar os dados gerais da amostra objeto do estudo e a base teórica que servirá de fundamento para a análise proposta - a Teoria da Agência; (3) Verificar se nas ações em que compareceram pessoalmente as partes houve um maior índice de acordos homologados em comparação com os processos ajuizados anteriormente à modificação de entendimento da unidade – 1º Juizado Especial Cível de Balneário Camboriú - em que outrora bastava a presença de procurador com poderes para transigir.

⁴ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2017**: ano-base 2016, Brasília: CNJ, 2017. p. 127. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>. Acesso em: 31 jan 2018.

⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2018**: ano-base 2017, Brasília: CNJ, 2018. p. 139. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>. Acesso em 28 jan. 2019.

A opção pela base teórica da Teoria da Agência⁶ no contexto da análise econômica do direito se deu em razão de que o campo do conhecimento econômico comumente é responsável pelas regras voltadas à gestão e, naquilo que se refere à gestão institucional do Poder Judiciário, tem se mostrado imprescindível no tocante ao aprimoramento de instrumentos efetivos de prestação jurisdicional eficiente.⁷ Na perspectiva da Análise Econômica do Direito, as instituições teriam como função basilar a redução dos custos de transação responsáveis por encarecer as atividades dos agentes econômicos e, neste contexto, o Poder Judiciário, por meio da aplicabilidade das regras jurídicas, teria a possibilidade de enfrentar comportamentos que se apresentarem oportunistas no âmbito do processo. Há que se considerar que tais comportamentos resultam naturalmente de regras pouco eficazes aliadas ao fato de certa tendência de que os agentes maximizem sua utilidade elevando, assim, os custos de transação.⁸

Por esta razão, o Poder Judiciário enquanto instituição, deve servir como instrumento de redução dos custos de transação, estimulando a conciliação enquanto forma de resolução dos conflitos, seja por meio da aplicação eficiente das leis ou, ainda, pela sua governança.

⁶ Neste sentido, utilizou-se a Teoria da Agência desenvolvida pelos economistas Michael Cole Jensen e William Howard Meckling como base fundamental de análise: JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. **Teoria da firma**: comportamento dos administradores, custos de agência e estrutura de propriedade. *Revista de Administração de Empresas*, [S.l.], v. 89, p.87-125, jan/jun 2008. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rae/v48n2/v48n2a13.pdf>>. Acesso em: 22 jan. 2019; JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. **Theory of the firm**: managerial behavior, agency costs and ownership structure. *Journal Of Financial Economics*, [S.l.], v. 3, n. 4, p.305-360, out. 1976. Disponível em: <[http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x\(76\)90026-x](http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x(76)90026-x)>. Acesso em: 22 jan. 2019; JENSEN, Michael C. Self-interest, Altruism, Interest and Agency-Theory. **Journal of Applied Corporate Finance**, n. 7, 1994, pp. 40-45.

⁷ Neste sentido, ver: MARCELLINO JUNIOR, Júlio Cesar. **Análise econômica do acesso à justiça**: a tragédia dos custos e a questão do acesso inautêntico. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016; POSNER, Richard A. **El análisis económico del derecho**. México: FCE, 2007.

⁸ Neste sentido, foram utilizados os seguintes autores: COASE, Ronald H. **O problema do custo social**. Disponível em: <http://files.martinhobotelho.webnode.com.br/200000039-1d0b71e053/Coase_Traducao_Problema_Custo_Social.pdf>. Acesso em 19 mar. 2019; COOTER, Robert; ULEN, Thomas. **Law & economics**. 6 ed. Boston: Pearson, 2016; WILLIAMSON, Oliver E. **The economic institutions of capitalismo**: firms, markets, relational contracting. New York: Free Press, 1985; WILLIAMSON, Oliver E. Transaction cost economics meets posnerian law and economics. **Journal of Institutional and Theoretical Economics (JITE) / Zeitschrift Für Die Gesamte Staatswissenschaft**, vol. 149, no. 1, 1993, pp. 99–118. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/40751586?seq=1#page_scan_tab_contents>. Acesso em 20 mar. 2019.

No que se refere à metodologia⁹, segundo Gil¹⁰, método seria o conjunto das atividades sistematizadas e racionais que tornam possível ao pesquisador, o alcance dos objetivos propostos a partir de conhecimentos existentes. Ou seja, são os procedimentos que são utilizados para atingir os resultados esperados. Neste sentido, a proposta deste estudo de caso, como trabalho qualitativo, é a compreensão da realidade que, além de imprescindível para a produção do conhecimento, contribuirá para a efetividade do acesso à justiça.

Para a elaboração desta pesquisa, o método de abordagem utilizado foi o indutivo, pois partiu-se da análise dos dados coletados junto ao Sistema de Automação do Judiciário – SAJ relativos às audiências de conciliação havidas no período de seis meses que antecederam a mudança de entendimento da unidade (meses de julho a dezembro de 2016) e os seis meses posteriores à modificação procedimental constados no mesmo período do ano seguinte (julho a dezembro de 2017), a fim de evitar a eventual influência das sazonalidades sobre o resultado das amostras.

Foram excluídas das amostras da pesquisa, as ações em que são partes os litigantes habituais - bancos, seguradoras, empresas de telefonia, de planos de saúde e companhias aéreas - bem como todos aqueles em que não houve eventual denúncia de descumprimento do acordo até seis meses depois do ajuste, para não macular as amostras supracitadas.

Em relação às técnicas de pesquisa, o estudo utilizou, enquanto procedimentos instrumentais, as técnicas de investigação bibliográfica e documentais. A pesquisa bibliográfica teve como base a Teoria da Agência, tendo em vista o objeto de estudo proposto.

A pesquisa documental foi embasada em decisões oriundas do 1º Juizado Especial Cível de Balneário Camboriú, dentro do recorte temporal supracitado e, considerando as exclusões necessárias afetas aos litigantes habituais.

⁹ Na elaboração deste item foram utilizadas as obras de Metodologia Científica: MEZZARROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2017. GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. São Paulo: Atlas, 2008.

¹⁰ GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. São Paulo: Atlas, 2008.

O levantamento bibliográfico foi realizado junto à biblioteca da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), Banco de Teses de Dissertações da CAPES, Banco de Teses e Dissertações do Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia (IBICT), bem como em consulta à base de dados do Scielo e do Portal Periódicos da CAPES e, ainda, junto às publicações sobre a temática constante em revistas e periódicos nacionais e internacionais.

2 ACESSO À JUSTIÇA POR MEIO DA PRESENÇA DAS PARTES NAS AUDIÊNCIAS DE CONCILIAÇÃO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

Este trabalho possui como norte verificar se a presença compulsória das partes nas audiências de conciliação dos Juizados Especiais Cíveis é determinante de forma a proporcionar solução mais efetiva aos litígios neste âmbito da Justiça, a ponto de conduzir a acordos em comparação com os acordos firmados somente na presença dos respectivos advogados.

Como fundamento normativo, considera-se o sistema estabelecido pela Lei nº. 9.099/95, no qual se estabelece a exigência da presença de autor e réu, sob pena de extinção em relação ao primeiro e aplicação dos efeitos da revelia em relação ao segundo. O problema deste trabalho se estabelece diante da possibilidade de assimetrias de vontade entre parte e seus advogados como algo prejudicial para os fins compositivos, tendo em vista que o mandato outorgado ao advogado não vincularia em toda a sua inteireza a vontade do mandante.

Assim, com vistas a delimitar devidamente o problema a se enfrentar, este capítulo objetiva contextualizar o acesso à justiça a partir dos fatores que contribuem para o êxito do acordo, especialmente a efetiva participação das partes e não exclusivamente seus procuradores, na audiência de conciliação nos Juizados Especiais Cíveis.

2.1 Acesso à justiça e a busca pela solução substancial dos conflitos por meio dos Juizados Especiais

O conceito de “Justiça” é fundamental para a vida em sociedade e, no dia-a-dia, frequentemente são discutidas questões relativas a situações qualificadas como justas ou injustas. A justiça é, de certa maneira, uma medida de comparação com a qual os indivíduos medem desde a ordem econômica e social do mundo, até os

eventos da vida cotidiana¹¹, tendo sido objeto de debate acadêmico em várias áreas do conhecimento.¹² Todavia, determinar a exata delimitação deste conceito ou seu esgotamento não é objetivo deste trabalho, mas sim apresentar as bases teóricas sustentadoras do “acesso à justiça” como direito, bem como suas implicações práticas verificadas no curso do processo civil, especialmente na conciliação enquanto meio alternativo de solução de conflitos na seara dos Juizados Especiais Cíveis.

Para Cappelletti e Garth¹³, deve-se considerar o acesso à justiça como o mais básico dos direitos humanos inseridos em um sistema jurídico moderno e igualitário, cuja pretensão é não apenas proclamar direitos, mas garanti-los a todos. Esta compreensão se justifica diante do progressivo reconhecimento de que a titularidade dos direitos civis e sociais seria destituída de sentido sem a presença nos ordenamentos jurídicos de mecanismos garantidores de sua reivindicação e efetividade.

Desta maneira, o acesso à justiça se insere no processo mais amplo de institucionalização e codificação da proteção internacional dos direitos humanos que vem sendo construído desde a segunda metade do século XX, mais especificamente após o término da Segunda Guerra Mundial. Para Bobbio¹⁴, desde o primeiro aparecimento na filosofia política euro-americana do século XVIII, a doutrina dos “direitos do homem” evoluiu significativamente. O acesso à justiça se insere na etapa que Bobbio¹⁵ nomeia de “especificação” de direitos. Ou seja, não basta que os Estados reconheçam e positivem os direitos daqueles que se encontram sob sua jurisdição, mas devem, igualmente, proporcionar meios necessários ao exercício e garantia destes direitos.

Neste contexto, sobrepõe-se destacar a importância do acesso à justiça no espectro do estudo contemporâneo do processo civil, salientando-se que uma nova abordagem do processo em si, como objeto de estudo da ciência jurídica, materializa-se na terminologia “acesso à justiça” apenas a partir do desenvolvimento dos direitos

¹¹ SANDERS, Joseph; HAMILTON, V. Lee (Ed.). **Handbook of justice research in law**. Nova Iorque: Kluwer Academic, 2002.

¹² SANDEL, Michael J. **Justiça - O que é fazer a coisa certa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

¹³ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 11-12.

¹⁴ BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2000.

¹⁵ BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2000.

chamados sociais, responsáveis pela emergência de uma doutrina internacional, especialmente na década de 1970 nos Estados Unidos da América e na Itália. Caracterizando uma reforma na tradição processualística, os estudos do direito processual passam a focar, não mais aspectos meramente formalistas, mas a efetividade da prestação jurisdicional.¹⁶ Ou seja, no âmago de se superar este formalismo¹⁷ e investigar o real impacto das estruturas do aparelho judiciário sobre a vida das pessoas, é cunhado o termo “acesso à justiça”, que além de direito fundamental de natureza social, torna-se central para a processualística moderna ao pressupor, por meio de seu estudo, uma ampliação dos métodos e objetivos da ciência jurídica.¹⁸

A expressão “acesso à Justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico — o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. Nosso enfoque, aqui, será primordialmente sobre o primeiro aspecto, mas não poderemos perder de vista o segundo. Sem dúvida, uma premissa básica será a de que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo.¹⁹

O direito de acesso à justiça constitui um dos pilares fundamentais de um Estado Democrático de Direito e, como tal, obriga os Estados a disponibilizar mecanismos para a efetiva proteção de seus direitos e a resolução de seus conflitos, por meio de recursos judiciais acessíveis e adequados. Constitui, ainda, ponto de convergência de princípios e garantias presentes nas Constituições e sistemas

¹⁶ GOMES NETO, José Mário Wanderley. **O acesso à justiça em Mauro Cappelletti**: análise teórica desta concepção como “movimento” de transformação das estruturas do processo civil brasileiro. 2003. 84 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2003. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/4341/1/arquivo5489_1.pdf>. Acesso em: 30 jan. 2019.

¹⁷ O formalismo pode ser entendido como apego aos ritos e procedimentos excessivamente burocratizados e impessoais, que se justificam por uma alegada certeza jurídica e segurança processual. In: FARIA, José Eduardo. O poder Judiciário nos universos jurídico e social: esboço para uma discussão de política judicial comparada. In: **Revista Serviço Social e Sociedade**. Ano XXII, n. 67, set. 2001. p. 14-15.

¹⁸ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 13.

¹⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 08.

jurídicos internacionais de proteção de direitos fundamentais garantidores de uma ordem jurídica “justa”. Watanabe²⁰ coaduna com essa compreensão, ao afirmar que:

O princípio de acesso à justiça, inscrito no n. XXXV do art. 5º, da Constituição Federal, não assegura apenas o acesso formal aos órgãos judiciários, e sim um acesso qualificado que propicie aos indivíduos o acesso à ordem jurídica justa, no sentido de que cabe a todos que tenham qualquer problema jurídico, não necessariamente um conflito de interesses, uma atenção por parte do Poder Público, em especial do Poder Judiciário.

Assim, a expressão acaba por abranger os meios voltados para um determinado fim, ou seja, a reivindicação de direitos fundamentais e a solução dos conflitos individuais através de um sistema jurídico e judicial que proporcione e produza resultados justos.²¹ Apesar da compreensão moderna de que o acesso à justiça é direito social básico, certa é a constatação de que este direito encontra obstáculos a sua efetivação, destacando-se primeiramente entre tais obstáculos, o tempo excessivamente longo do processo.

A partir de 1965, Cappelletti e Garth²² apontam o início de um movimento cujos objetivos possuíam natureza pragmática em relação ao acesso à justiça. Organizado por meio de “ondas”, a primeira destas ondas objetivou a garantia de assistência judiciária gratuita para aqueles considerados pobres. No que se refere à segunda onda, a busca pela ampliação da defesa dos direitos de natureza difusa, especialmente em áreas como meio ambiente e direito do consumidor, acabou ampliando o âmbito de abrangência deste movimento. A terceira onda foi responsável por uma nova perspectiva no que se refere ao acesso à justiça, centralizando sua atenção ao indivíduo sem excluir os parâmetros anteriores, mas enfrentando os obstáculos por meio do encorajamento para reformas que incluíram alterações de procedimentos, nas estruturas dos tribunais e criação de novos tribunais, utilização de pessoas leigas, modificações voltadas para profissionais – tanto para juízes quanto para defensores, modificações no direito substantivo com vistas a evitar litígios ou

²⁰ WATANABE, Kazuo. Política Pública do Poder Judiciário Nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesse. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 136, v. 195, p. 381-390, maio de 2011. p. 385.

²¹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 08.

²² CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

facilitar sua solução, bem como a utilização de mecanismos privados ou informais de solução dos conflitos.²³

No entanto, há que se salientar que, mesmo que o acesso à justiça não deva ser reduzido à criação de mecanismos processuais, não é possível desconsiderar este viés, tendo em vista não prescindir de uma justiça adequadamente organizada, que assegure seu acesso por meio de instrumentos processuais voltados à efetiva realização do Direito.²⁴

Partindo-se do pressuposto de que o que se convencionou como acesso à justiça, em razão de aspectos temporais aliados às mudanças sociais, jurídicas e políticas, encontra-se em constante evolução, deve-se reconhecer que na contemporaneidade este direito enfrenta seu desafio mais importante, reconhecendo-se como tal a necessidade da justiça se fazer efetiva no contexto de uma sociedade marcadamente desigual. Assim, a solução estatal deve congrega não apenas o aspecto formal de alcance da justiça, mas o elemento qualitativo, que pressupõe soluções dadas pelo Poder Judiciário voltadas a uma ordem jurídica justa²⁵, que efetive os direitos materiais e o exercício da cidadania, de forma que o próprio acesso pelo viés desta cidadania seja o elemento transformador da própria Justiça.²⁶

De acordo com Galanter²⁷, esta desigualdade observada acaba por refletir na atuação do Poder Judiciário e, de forma expressiva, é possível aferir, por meio de características intrínsecas e diferenciadoras dos litigantes, caracterizados como habituais e litigantes eventuais.

Para se localizar os Juizados Especiais na teoria das ondas do acesso à justiça de Cappelletti e Garth, importa salientar que a superação das duas primeiras se esvaziaria sem as transformações de natureza estrutural acarretadas na terceira

²³ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 71

²⁴ WATANABE, Kazuo. **Acesso à justiça e sociedade moderna**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.). Participação e processo. São Paulo: RT, 1988. p. 128-135.

²⁵ WATANABE, Kazuo. **Acesso à justiça e sociedade moderna**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.). Participação e processo. São Paulo: RT, 1988.

²⁶ SANTOS, Boaventura de Souza. **Para uma revolução democrática da Justiça**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

²⁷ GALANTER, Marc. **Why the “haves” come out ahead: speculations on the limits of legal change**. 1974. Law & Society Review, vol. 9, n. 1, p. 95-160. Disponível em: <<https://lawforlife.org.uk/wp-content/uploads/2013/05/whythehavescomeoutahead-33.pdf>>. Acesso em: 07 fev. 2019.

onda, responsáveis por propiciar a efetividade do processo. Neste diapasão se inserem os Juizados Especiais, cujo objetivo volta-se ao atendimento de demandas até então não albergadas pelo Judiciário pelas razões supracitadas.

2.2 A gênese dos Juizados Especiais no Brasil

A Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, como resultado de ampla participação democrática, acabou por abarcar significativo rol de direitos e garantias, aptos a constituir a base fundante das regras e princípios processuais no país.²⁸ Neste contexto, o parâmetro estabelecido pela Constituição no que se refere ao acesso à justiça encontra-se no princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional²⁹ articulado com o devido processo legal do inciso LIV do artigo 5º, com o contraditório e ampla defesa do inciso LV do artigo 5º, e do acesso à Justiça disposto no mesmo artigo 5º, inciso XXXV.³⁰

Não obstante, em termos históricos, a primeira experiência relativa ao surgimento dos Juizados advém de iniciativa da Associação dos Juizes do Estado do Rio Grande do Sul (AJURIS) que, em 1982, instala na Comarca de Rio Grande, aquilo que posteriormente se convencionou e popularizou chamar de Juizado de Pequenas Causas, mas que tratava-se, oficialmente, de um Conselho de Conciliação e Arbitramento.³¹

No início da década de 1980, a AJURIS foi protagonista de uma das principais revoluções do sistema de prestação jurisdicional do país: a criação dos Juizados Especiais, inicialmente nomeados como Juizados de Pequenas Causas. Com o objetivo de promover uma Justiça célere e eficaz, a iniciativa consistiu em simplificar o rito, promovendo audiências de conciliação e absorvendo demandas de menor potencial ofensivo, além de facilitar o acesso da população ao Poder Judiciário. [...] A comprovada rapidez e o sucesso da experiência despertou o interesse do meio jurídico como um todo e da

²⁸ SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER NETO, Theobaldo. **O acesso à justiça como direito humano básico e a crise da jurisdição no Brasil**. Scientia Iuris (UEL), v. 15, p. 53-74, 2011.

²⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

³⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 01 fev. 2019.

³¹ GIACOMOLLI, Nereu José. **Juizados especiais criminais: Lei 9.099/95**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 18.

sociedade, acabando em discussão no Congresso Nacional de um projeto que mais tarde se tornou a Lei Federal 7.244, de 7 de novembro de 1984. O sistema foi, então, oficializado, tornando obrigatório o cumprimento de suas decisões. Orientado pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, o método de trabalho buscava sempre que possível a conciliação das partes. Na época, as causas de competência eram aquelas cujo valor não ultrapassasse 20 salários mínimos.³²

Esta foi a primeira experiência de organização judiciária no Brasil que objetivou a ampliação do acesso à justiça por meio de procedimentos com baixo custo, que fossem mais céleres e que prestigiassem prioritariamente a conciliação. Salienta-se que, nestes Juizados, dirimiam-se apenas os conflitos de natureza cível. Posteriormente, a Lei nº 7.244, de 7 de novembro de 1984, que criou e regulou o funcionamento dos Juizados Especiais de Pequenas Causas em todo o território nacional, regia-se pelas seguintes disposições:

Art. 1º - Os Juizados Especiais de Pequenas Causas, órgãos da Justiça ordinária, poderão ser criados nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, para processo e julgamento, por opção do autor, das causas de reduzido valor econômico.

Art. 2º - O processo, perante o Juizado Especial de Pequenas Causas, orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando sempre que possível a conciliação das partes.

Art. 3º - Consideram-se causas de reduzido valor econômico as que versem sobre direitos patrimoniais e decorram de pedido que, à data do ajuizamento, não exceda a 20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País [...].³³

Em âmbito do acesso à justiça na processualística civil, o Brasil inovou no tocante à criação dos Juizados Especiais, que servem de instrumentos de concretização do direito de acesso à justiça e foram ao encontro da preocupação do

³² AJURIS. Associação dos juízes do Rio Grande do Sul. Site institucional. **AJURIS 74 anos**: criação dos juizados de Pequenas Causas revolucionou sistema de prestação jurisdicional. Disponível em: < <http://www.ajuris.org.br/2018/08/17/ajuris-74-anos-criacao-dos-juizados-de-pequenas-causas-revolucionou-sistema-de-prestacao-jurisdicional/>>. Acesso em 19 fev. 2019.

³³ BRASIL. Lei nº 7.244, de 07 de novembro de 1984. **Dispõe sobre a criação e o funcionamento dos Juizados Especiais de Pequenas Causas**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1980-1988/L7244imprensa.htm>. Acesso em: 30 jan. 2019.

Poder Constituinte Originário em garantir assistência universal, servindo, como acima observado, de contraponto ao modelo clássico de Justiça e representando uma resposta aos anseios da população na busca por uma Justiça célere, com menor custo e sem formalismo³⁴. Para além da base fundamental e principiológica estabelecida no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, os Juizados Especiais passaram a ter previsão na seara constitucional, sustentando-se, de certa maneira, os mesmos princípios anteriormente estabelecidos pela Lei dos Juizados de Pequenas Causas. O inciso I do artigo 98 determina que à União, ao Distrito Federal e Territórios, além dos Estados, a obrigatoriedade de criação dos juizados especiais.

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau; [...].

§ 1º Lei federal disporá sobre a criação de juizados especiais no âmbito da Justiça Federal.

§ 2º As custas e emolumentos serão destinados exclusivamente ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça.³⁵

Desta maneira, o Poder Constituinte Originário reafirmou os princípios basilares implantados pelos Juizados de Pequenas Causas, estendendo a competência para abarcar o processamento de infrações penais com menor potencial ofensivo, considerando, desta forma, as demandas populares por uma Justiça mais acessível, menos onerosa, célere e efetiva, tanto na esfera cível, quanto na esfera penal.

Os Juizados Especiais se consolidaram após a constitucionalização em 1988, com a Lei nº. 9.099 de 26 de setembro de 1995, seguindo “[...] as tendências reformistas de outros países com maior experiência no trato dessas questões”.³⁶ Logo,

³⁴ ABREU, Pedro Manoel. **Acesso à justiça e juizados especiais**: o desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil. Florianópolis: Conceito, 2009. p. 254-261.

³⁵ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 01 fev. 2019.

³⁶ LAZZARI, João Batista. Os juizados especiais como instrumento de acesso à justiça e de obtenção de um processo justo. **Revista CEJ**, Brasília, v. 70, n. 0, p. 29-37, dez. 2016. Disponível em:

para a satisfação das diretrizes constitucionais, a Lei nº 7.244/1984 foi revogada pela Lei nº 9.099/1995, que estabeleceu que os Juizados Especiais Cíveis têm por objetivo garantir o processamento e julgamento de causas cíveis de menor complexidade com maior celeridade.³⁷ Esta iniciativa transformou os Juizados em uma das principais portas de acesso à Justiça no país, por meio de uma prestação jurisdicional moderna e eficiente na solução de conflitos.

Art. 1º Os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, órgãos da Justiça Ordinária, serão criados pela União, no Distrito Federal e nos Territórios, e pelos Estados, para conciliação, processo, julgamento e execução, nas causas de sua competência.

Art. 2º O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação.³⁸

Há que se referenciar que não cabe ao texto constitucional a definição do que seriam “causas cíveis de menor complexidade” e, neste sentido, o legislador elegeu os critérios dispostos no Artigo 3º da Lei, para determinar o sentido e dimensão desta determinação da norma constitucional.

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

I - as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo;
 II - as enumeradas no art. 275, inciso II, do Código de Processo Civil;
 III - a ação de despejo para uso próprio;
 IV - as ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente ao fixado no inciso I deste artigo. [...].³⁹

<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/109620/juizados_especiais_instrumento_lazzari.pdf>.

Acesso em: 30 jan. 2019. p. 33.

³⁷ BRASIL. Lei nº 9099, de 26 de agosto de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em: 30 jan. 2019.

³⁸ BRASIL. Lei nº 9099, de 26 de agosto de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em: 30 jan. 2019.

³⁹ BRASIL. Lei nº 9099, de 26 de agosto de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em: 30 jan. 2019.

A criação dos primeiros Juizados Especiais representou um avanço significativo na tentativa de reafirmar a confiança da população no Poder Judiciário e de simplificar o processo, objetivando fugir das amarras da formalidade e dos ritos tradicionais em detrimento da ampliação do acesso à justiça cível na época. Aproveitando a experiência positiva dos Juizados de Pequenas Causas, a Lei 9.099/95 trouxe diversas inovações que impactaram positivamente as estruturas, não apenas desta instância do poder do Estado, mas do próprio processo civil, cabendo destacar o artigo 9º, que facultou o exercício de ação sem advogado, quando a causa for valorada em até vinte salários mínimos e também o artigo 51, que determinou a gratuidade da justiça no primeiro grau de jurisdição, isentando as partes do pagamento de custas, taxas e despesas nesta seara.⁴⁰

Para Ferraz⁴¹, com vistas a atingir seu objetivo, os Juizados surgem a partir de um fundamento principiológico diferenciado em relação à sistemática processual tradicional, pautando-se nos princípios da celeridade, informalidade, simplicidade e oralidade a orientar medidas responsáveis por agilizar o processo, como a assistência advocatícia facultativa, a gratuidade na primeira instância e a possibilidade de utilização de formas alternativas e complementares de resolução de litígios.

Diante da revogação do antigo Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/73) pelo Código de Processo Civil em vigor e, considerando a umbilical relação entre esta lei e o microssistema de Juizados Especiais em termos de aplicabilidade subsidiária nas esferas federais, estaduais e fazendárias, resta esclarecer que mesmo com significativas alterações promovidas por este diploma em sede da Lei nº 9.099/95, a regra de transição trazido pelo Artigo 1.063⁴², estabeleceu a manutenção do rol do antigo artigo 275, II do Código antigo, mesmo diante da revogação total, até que advenha legislação específica sobre a matéria.⁴³

⁴⁰ BRASIL. Lei nº 7.244, de 07 de novembro de 1984. **Dispõe sobre a criação e o funcionamento dos Juizados Especiais de Pequenas Causas.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1980-1988/L7244imprensa.htm>. Acesso em: 30 jan. 2019.

⁴¹ FERRAZ, Leslie Shériida. **Acesso à justiça: uma análise dos Juizados Especiais Cíveis no Brasil.** Rio de Janeiro: FGV, 2010.

⁴² BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 25 jan. 2019.

⁴³ Neste sentido, o artigo 275 aborda o procedimento sumário, que foi excluído do atual CPC. No entanto, considera-se como “menor complexidade”, de acordo com a regra exposta: “Art. 275. I – [...]; II - nas causas, qualquer que seja o valor: a) de arrendamento rural e de parceria agrícola; b) de cobrança ao condômino de quaisquer quantias devidas ao condomínio; c) de ressarcimento por

Para Tourinho Neto e Figueira Júnior, os Juizados Especiais enquanto nova forma de jurisdição significam, em primeiro lugar, um avanço legislativo de origem eminentemente constitucional, com vistas a atender os antigos anseios dos cidadãos por uma justiça apta a proporcionar uma prestação de tutela simples, rápida, econômica e segura, reduzindo a indesejável litigiosidade contida, especialmente da população mais vulnerável economicamente, servindo, assim, de mecanismo hábil na ampliação do acesso à ordem jurídica justa.⁴⁴

Pode-se dizer que o modelo de juizados especiais adotado pelo Brasil busca atender à necessidade de constante reestruturação e modernização dos meios de acesso à Justiça, acompanhando as transformações da sociedade e o desejo majoritário de uma prestação jurisdicional simplificada, sem as amarras e entraves do modelo convencional.⁴⁵

Como se trata de um divisor de águas no sistema jurídico, os Juizados Especiais acabaram por tornar este sistema sensível às formas de tratamento dos conflitos, abordando-os de maneira mais eficiente, ao prestigiar métodos diferenciados de resolução, o que acaba por diferenciá-los da sistemática jurídica tradicional.

Com a criação dos Juizados Especiais, inaugurou-se no Brasil a possibilidade de se superar a litigiosidade que até então encontrava-se reprimida em razão do elevado custo das despesas processuais, do baixo valor da causa ou, ainda, pelas dificuldades relativas à contratação de advogados, ou seja, aquelas demandas que

danos em prédio urbano ou rústico; d) de ressarcimento por danos causados em acidente de veículo de via terrestre; e) de cobrança de seguro, relativamente aos danos causados em acidente de veículo, ressalvados os casos de processo de execução; f) de cobrança de honorários dos profissionais liberais, ressalvado o disposto em legislação especial; g) que versem sobre revogação de doação; h) nos demais casos previstos em lei.” In: BRASIL. **Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973.** Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm>. Acesso em 10 de fev. 2019.

⁴⁴ TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. Juizados especiais federais cíveis e criminais. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 42.

⁴⁵ LAZZARI, João Batista. Os juizados especiais como instrumento de acesso à justiça e de obtenção de um processo justo. **Revista CEJ**, Brasília, v. 70, n. 0, p. 29-37, dez. 2016. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/109620/juizados_especiais_instrumento_lazzari.pdf>. Acesso em: 30 jan. 2019. p. 33.

não eram canalizadas pela Justiça Comum e que representavam verdadeiro óbice ao cumprimento da promessa constitucional.

Para Mancuso, apesar de a criação dos Juizados ter consolidado a busca pela autocomposição amigável dos litígios, tal restou prejudicado na atualidade, em razão de uma cultura social massificada, que prima pela litigiosidade excessiva, findando por esvaziar o sentido da lei, repercutindo de forma negativa na judicialização e na efetividade da prestação jurisdicional.⁴⁶

Desta forma, o contexto oriundo desta cultura social e estrutural, acaba por impactar a efetividade da justiça nas decisões oriundas dos Juizados Especiais Cíveis. Para uma análise substancial se faz mister então, compreender as espécies de litigância, como uma das variáveis essenciais à inefetividade das decisões oriundas das conciliações nos Juizados Especiais Cíveis.

2.3 O excesso de litigiosidade e as espécies de litigância

O acesso à justiça tem sido inviabilizado, contraditoriamente, por uma cultura caracterizada pelo excesso de litigância que, materializada em um número igualmente excessivo de ações judiciais não assimiladas pelo limitado sistema judicial, incapaz de respondê-las de forma célere, acabando por explicitar relativa inefetividade do próprio Poder Judiciário. Esta observação, realizada cotidianamente a partir de números oriundos da estrutura do Poder Judiciário e do exercício da jurisdição, não importa em uma defesa da restrição aos direitos e garantias processuais e constitucionais afetos à matéria. A análise pretende apontar a necessidade de criação de filtros, aptos a mitigar os efeitos que fragilizam o acesso à justiça, decorrentes do ajuizamento de ações abusivas naquilo que se convencionou chamar de acesso “inautêntico”.

O modelo clássico, inspirado nas ideias advindas do projeto de Florença, implementado nas condições estruturais do Judiciário brasileiro, acarreta o que se chamou de acesso inautêntico à Justiça. O raciocínio é simples: todos aqueles que preenchem as condições da ação podem ingressar em juízo, independentemente da análise de custo do processo em relação ao erário. Em razão disso, o Judiciário

⁴⁶ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

fica obstruído com milhares de ações em seus cartórios não possuindo capacidade de assimilação de toda essa demanda.⁴⁷

Se inserem nesse universo, inúmeras ações judiciais propostas pelas mais variadas razões e que já serviram de interesse para estudos acadêmicos da área jurídica e afins. A análise econômica do direito tem se destacado enquanto teoria de base, principalmente no que se refere à abusividade caracterizada pela chamada litigância frívola, percebida naquelas ações ajuizadas com pouquíssimas ou nulas chances de êxito, pois tratam de demandas com decisões reiteradas, ações individuais cujo melhor instrumento de acesso deveriam ser ações coletivas ou, ainda, demandas iniciadas eivadas de conhecidos vícios processuais, já obstadas pelo Poder Judiciário. Este tipo de litigância, assim como os demais tipos marcadamente abusivos, acaba por demonstrar a necessidade de meios de controle aptos a dar a resposta à pretensão dos jurisdicionados, sem frustrar a garantia do direito de acesso à justiça.

Sobre o aparente paradoxo que a constatação supracitada pode evidenciar, surgido da afirmação de que o excesso de litigância se constitui variável prejudicial ao acesso à justiça, Tenenblat discorre:

Dentre os diversos fatores que concorrem para a ineficiência do Judiciário brasileiro e para a morosidade na tramitação das ações, o imenso número de processos que abarrotam prateleiras de varas e tribunais se destaca. A partir de tal constatação, surge uma situação aparentemente paradoxal: o acesso da população ao Poder Judiciário deve ser o mais amplo possível, a fim de que se alcance a autêntica justiça, isto é, para que os direitos fundamentais proclamados se tornem efetivos; ao mesmo tempo, deve haver redução no número de ações, para que o Judiciário possa cumprir de forma satisfatória suas atribuições constitucionais. Tal paradoxo, todavia, não é real, pois, quando se observa, com mais profundidade o conteúdo de boa parte das ações em andamento, percebe-se que o problema reside na péssima distribuição do acesso ao Poder Judiciário entre a população. Em outras palavras, a mesma Justiça, que permanece praticamente desconhecida e inacessível para grande parcela do povo brasileiro, é

⁴⁷ MARCELLINO JUNIOR, Júlio Cesar. **Análise econômica do acesso à justiça**: a tragédia dos custos e a questão do acesso inautêntico. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 219.

utilizada de forma excessiva e abusiva por determinados setores da sociedade.⁴⁸

Para a compreensão da litigância excessiva, importa preliminarmente elencar as delimitações conceituais de litigância abusiva enquanto litigância frívola e litigância habitual. Nesse sentido, consideram-se como litigância frívola, todas as demandas propostas com probabilidade ínfima de alcançar êxito e/ou com custos negativos, ou seja, custos processuais superiores aos benefícios que porventura possam ser alcançados pela parte autora ou, nos casos em que mesmo quando não seja negativo, acabam por impor ao erário dispêndio desarrazoado. No que se refere à litigância habitual, assim consideradas as chamadas “ações de massa”, como as demandas repetitivas nas quais em um dos pólos da ação muito comumente se verifica a presença de grandes conglomerados econômicos, possuindo, na maioria dos casos, questões de fundo de natureza consumerista, ações estas que acabam servindo como instrumental de um jogo econômico para obtenção de vantagens.⁴⁹

Rosa e Linhares corroboram o entendimento acima, ao afirmarem como litigância frívola, aquela demanda com baixa probabilidade de obter êxito, proposta sem considerar os custos ao erário, de forma que o litigante tem consciência de que os benefícios que poderá alcançar ao final da ação é inferior aos custos da tramitação processual.⁵⁰

Em que pese as opções conceituais supracitadas, há que se considerar a complexidade em se estabelecer precisamente o que será reputado abusivo, tendo em vista se tratar, antes do processo, de uma ação humana, um comportamento. Este trabalho incluiu, entre suas premissas, que o excesso de litigância é uma consequência de um comportamento abusivo. Assim, será considerado como abusivo, o comportamento/ação levado a efeito por demandas com poucas possibilidades de resolução satisfatória para o demandante ou, ainda, aqueles feitos que não implicam riscos de prejuízos econômicos ou que, quando implicam, são baixíssimos. Esta

⁴⁸ TENENBLAT, Fabio. Limitar o acesso ao Poder Judiciário para ampliar o acesso à justiça. **Revista CEJ**, América do Norte, 2011. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/view/1487/1453>>. Acesso em: 10 fev. 2019. p. 24.

⁴⁹ MARCELLINO JUNIOR, Júlio Cesar. **Análise econômica do acesso à justiça**: a tragédia dos custos e a questão do acesso inautêntico. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

⁵⁰ ROSA, Alexandre Morais da; LINHARES, José Manuel Aroso. **Diálogos com a law & economics**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

abordagem é primordial para a análise que se realizará ao final deste estudo de caso, a partir da análise econômica do direito e da teoria da agência.

O excesso de litigância está intrinsecamente vinculado à abusividade e manifesta-se inequivocamente, tanto no momento em que se decide pelo ajuizamento sem considerar os custos desta respectiva demanda ao erário público, quanto à determinação pessoal em se dar continuidade em demandas que careçam de relevância e acabam contribuindo para o aumento do número de processos não assimilados pela organização judiciária, influenciando de maneira negativa as demais ações e causando a morosidade das decisões judiciais.

Assim, retorna-se à ideia do paradoxo inicial, em que a facilidade de alcance às estruturas do Poder Judiciário acarreta, na prática, o excesso de litigância que tornará, de certa forma, este acesso “ilusório”, ao se considerar que as respostas da jurisdição não virão em um tempo razoável. Nesse sentido, há que se considerar as possibilidades de limitação de acesso ao sistema judicial como mecanismo de efetividade da prestação jurisdicional, mecanismo este que pode ser implementado no processo, como o entendimento em que há a obrigatoriedade da presença das partes nas audiências de conciliação, no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis.

Há que se reservar atenção para os principais tipos de litigantes, em que pese já delimitar-se conceitualmente a litigância frívola e habitual como formas da litigância abusiva, especialmente porque, como abordado nas razões que justificam este trabalho, serão excluídos do corte amostral a se analisar no último capítulo, os litigantes habituais. A faceta majoritariamente abordada do excesso de litigância é aquela passível de se aferir por meio da análise econômica do direito. Porém, é interessante que se lance o olhar aos litigantes eventuais – estes sim, integrantes da amostra a se analisar. Não se partirá do pressuposto de que os litigantes demandem sempre pautados pela má-fé, ou por facilidades econômicas (gratuidade, baixos custos sucumbenciais, etc) ou, ainda, outras razões quaisquer vinculadas aos conflitos típicos da natureza humana. Interessa a este trabalho aquelas demandas oriundas de litigantes autênticos, ainda que possa haver algum tipo de frivolidade na gênese da ação, mas que não pode ser tangenciada desde o início, sob pena de negar a jurisdição.

A diferença entre litigante habitual e litigante eventual reside no fato de que são eventuais aqueles contedores que utilizam dos serviços de advogados autônomos para ingressar em juízo, não se encontrando estes advogados vinculados aos departamentos jurídicos de grandes grupos econômicos, altamente especializados e voltados ao mercado, como os litigantes habituais. Geralmente os litigantes eventuais acabam por dimensionar de outra forma a relação das causas que patrocinam, com o processo - andamento da ação, produção de provas e o aumento de custos.⁵¹

Apesar das demandas frívolas terem baixo potencial de êxito, muitas delas possuem a legitimidade jurídica necessária para que ocorra a caracterização formal da lide. Importa verificar, pois, os potenciais impactos deste fenômeno no que se refere ao acesso à justiça.

Em pesquisa realizada entre junho de 2013 e agosto de 2014 com vistas a traçar o perfil dos conflitos submetidos aos juizados especiais cíveis em cinco capitais brasileiras (Belém, Campo Grande, Florianópolis, São Luís e São Paulo), o CNJ apresentou, por meio de relatório publicado no ano de 2015, dados relativos às partes envolvidas, ao tratamento processual, bem como aos resultados obtidos. Importa destacar algumas destas informações que corroboram elementos centrais para o problema delineado neste capítulo:

O perfil das partes que figuram nos juizados pode se refletir no seu comportamento processual, afinal é presumível que pessoas jurídicas litiguem diferentemente de pessoas físicas e partes com advogados litiguem diferente daquelas desacompanhadas. Este perfil comportamental variado pode se refletir no modo como os princípios e instrumentos processuais disponibilizados em lei para uso nos juizados especiais sejam utilizados. Nesta pesquisa, o comportamento processual é composto por dados de natureza diversa, como a frequência de acordos obtidos nas audiências, a formulação de pedidos de indenização por dano moral e os seus valores, a natureza das tutelas proferidas, o acompanhamento ou não de advogado, a frequência da interposição de recursos, o uso das atenuações como forma postulatória, entre outros. [...] O objetivo é, pela análise conjunta desses dados, compor um quadro geral do comportamento dos litigantes dos juizados especiais cíveis. Os dados coletados sugerem que o comportamento processual dos litigantes nos juizados especiais também parece variar conforme o tipo de parte e as características do local (juizado e bairros) em que litigam. [...] De modo geral, o acordo

⁵¹ ROSA, Alexandre Morais da; LINHARES, José Manuel Aroso. **Diálogos com a law & economics**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 81.

não pareceu ser um resultado comumente obtido nas audiências realizadas nos juizados especiais analisados. [...] Em geral, demandas movidas entre pessoas físicas e de pessoas jurídicas contra físicas resultam majoritariamente em sentenças homologatórias (supostamente de acordos celebrados pelas partes) e demandas movidas por pessoas físicas contra jurídicas (a maioria) resultam em condenações em obrigações de pagar. É também notável a representação das sentenças homologatórias nas demandas de pessoas jurídicas contra físicas em JECs, geralmente atrelada à cobrança de dívidas.⁵²

O direito a uma resposta efetiva em tempo razoável caracteriza importante face do direito de acesso à justiça, apesar do termo não se confundir com acesso ao Judiciário. Desta maneira, sabe-se que o acesso à uma ordem jurídica justa depende, em certo grau, do bom funcionamento da justiça processual em seus diferentes níveis, ao passo que o Poder Judiciário é um ator importante, se não essencial, para a concretização de todos os demais direitos. Neste diapasão, as demandas frívolas podem conter um potencial nocivo para a efetivação do acesso à justiça quando estas obstruem significativamente as vias do Judiciário, dificultando, atrasando ou impedindo o desenrolar de outras demandas com maior potencial de êxito e/ou legitimidade. Desta maneira, deve-se repensar alguns institutos, como o da gratuidade processual, estritamente para os casos em que há abuso do direito de ação materializados nas litigâncias frívola e habitual, com objetivo de desencorajá-las.

[...] procura-se buscar meios que possam evitar com que essa importante garantia processual constitucional [da gratuidade processual] seja manejada em hipóteses de demandas com manifesta baixa probabilidade de êxito, evitando-se assim o prejuízo ao pleno e eficiente acesso à justiça. Tal medida teria como consequência preservar os milhares de outros casos de gratuidade processual autêntica que acabam sendo prejudicados pelo excesso de acesso gratuito frívolo.⁵³

⁵² CNJ. Conselho Nacional de Justiça. Justiça pesquisa: perfil do acesso à justiça nos Juizados Especiais Cíveis. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 39-40.

⁵³ MARCELLINO JUNIOR, Júlio Cesar. O direito de acesso à justiça e a análise econômica da litigância: a maximização do acesso na busca pela efetividade. Tese (doutorado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2014. Disponível em: < <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/123198>>. Acesso em: 19 fev. 2019. p. 132.

Da perspectiva da análise econômica da litigância, a gratuidade (especialmente nos Juizados Especiais), facilita consideravelmente a interposição de demandas abusivas, que provavelmente seriam desestimuladas pela imposição de custas iniciais ao processo judicial ou, até mesmo, medidas de outra natureza para prevenir a má-fé verificada posteriormente à instauração do processo. O ideal é que a gratuidade concedida seja autêntica, e que esses mecanismos a se pensar impeçam o litigante abusivo, inautêntico.

Sabe-se que, quanto maior o valor das custas iniciais, menor o estímulo para ajuizar uma causa – quando se objetiva reduzir o acesso ao Judiciário, os custos são elevados. Tal disposição legal em nosso ordenamento jurídico pode acarretar em “zero” o valor das custas, o que é um estímulo ao litígio. Tal normatização responde ao comando constitucional de garantia da gratuidade ao acesso ao Poder Judiciário e pode caracterizar um incentivo à litigância – o que estimularia, também, o ajuizamento das chamadas demandas frívolas, quais sejam aquelas cuja causa de pedir não contornem relevância ao Poder Judiciário para fins de processamento e julgamento [...] Para evitar que se apresentem demandas de baixa probabilidade de êxito, o pagamento dos custos do processo tende a ser um robusto óbice ao ajuizamento, assim como a interposição de recursos e outros instrumentos intermediários protelatórios. Ainda, como desestímulo a práticas protelatórias, têm-se as sanções processuais, como a multa por litigância de má-fé.⁵⁴

Não se trata, entretanto, de cercear uma garantia processual fundamental que integra a amplitude do direito de acesso à justiça, e sim, de se evitar que a prestação jurisdicional seja comprometida em virtude do ajuizamento de demandas que facilmente poderiam ser resolvidas de maneira extrajudicial ou por meio de outras vias de resolução de conflitos.

Seguindo os princípios da justiça distributiva defendidos por Rawls, é possível justificar a distribuição desigual de bens sociais e/ou econômicos quando o resultado dessa distribuição seja vantajoso para todos, de acordo com o princípio geral da eficiência e equidade⁵⁵. Portanto, seria perfeitamente plausível que litigantes com demandas abusivas recebam tratamento diferenciado por parte do Poder Judiciário

⁵⁴ BAGGENSTOSS, Grazielly Alessandra. **O sistema de precedente no CPC/2015: a calculabilidade das decisões judiciais pátrias como segurança jurídica defendida pela análise econômica do direito. *Economic Analysis of Law Review*, Brasília-DF, v. 8, n. 2, p.299-316, jul. 2017. Disponível em: <<https://portalrevistas.ucb.br/index.php/EALR/article/view/8012/pdf>>. Acesso em: 19 fev. 2019, p. 305.**

⁵⁵ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

sem comprometer a integridade de uma ordem jurídica essencialmente justa. Se é verdade que nenhum direito fundamental é absoluto, não são também absolutos os interesses das partes em litígio, que devem ser ponderados com os interesses da coletividade social e interpostos com os princípios da efetividade e celeridade da prestação jurisdicional.

Para Katz existem, de maneira geral, dois argumentos principais que suportam a objeção às demandas frívolas: (1) o da justiça; e (2) o da eficiência. Quanto ao primeiro argumento, a crítica se volta ao fato de que tais ações podem resultar em demandas oportunistas de autores que receberão pagamentos indevidos às custas de réus inocentes. Quanto ao segundo argumento, a objeção é de que as ações frívolas desperdiçam recursos direta e indiretamente. Os custos diretos incluem recursos usados no depósito e na defesa de tais ações, bem como custos de investigação (investigation) e descoberta (discovery) e da própria manutenção da Justiça. Já os custos indiretos decorrem em grande parte da interferência na resolução de reivindicações genuínas.⁵⁶

Desta maneira, o acúmulo de demandas frívolas contribui para o que Mery Nieto chama de “congestionamento” na resolução de conflitos. Para o autor, a litigiosidade excessiva (principalmente a de caráter frívolo) atrasa a resolução de conflitos, pois quanto maior o número de casos que ingressam nos tribunais, maior a demora no atendimento de novas demandas, a proporção de casos resolvidos diminui ao longo do tempo e, conseqüentemente, o custo dos litígios torna-se mais caro, o que acaba por excluir os setores mais pobres da sociedade, incapazes de arcar com os custos dos atrasos processuais.⁵⁷

Portanto, não é apenas uma prerrogativa do Poder Judiciário tentar diminuir a litigiosidade de caráter frívolo, através da imposição de custos e sanções, mas uma obrigação frente à necessidade de garantia do acesso à justiça para todos.

⁵⁶ KATZ, Avery. The effect of frivolous lawsuits on the settlement of litigation. **International Review of Law and Economics**, [S.L], v. 10, p. 3-27, 1990. Disponível em: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/014481889090002B>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

⁵⁷ MERY NIETO, Rafael. **Court Fees**: charging the user as a way to mitigate judicial congestion. **The Latin American and Iberian Journal of Law and Economics**. v. 1, iss. 1. 2015. p. 109-121. Disponível em: <<https://lajle.alacde.org/journal/vol1/iss1/7/>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

Dessas acepções retira-se a constatação de que o excesso de litigância é insuportável às estruturas do Poder Judiciário e, em última análise, ao próprio Estado em sua dimensão econômica, comprometendo a sociedade integralmente e as expectativas normativas individuais e em termos de distribuição de justiça. Assim, os meios autocompositivos serviriam de mecanismo para a própria sobrevivência do sistema jurídico, tendo em vista que a jurisdição tradicional não garante, de fato, os direitos.

As medidas geralmente propostas pelos estudos da análise econômica do direito voltam-se, muito comumente, à redução quantitativa da litigância, de forma a mantê-la em patamares suportáveis, pouco abordando a questão da efetividade dos resultados compositivos. Nesse aspecto, em que pese a importância de se sistematizar as razões que levam à litigância, este trabalho volta-se às dificuldades na relação conciliatória. Diante da necessidade de enfrentamento das consequências do problema apresentado, compreende-se que a obrigatoriedade de presença das partes nas audiências de conciliação seria um mecanismo de alteração significativo do status quo, pela razão de que, enquanto método alternativo de resolução de conflito (junto com a mediação e a arbitragem), possibilita a cooperação dialógica necessária à inequívoca manifestação de vontade da parte, que pode ser obstaculizada muitas vezes por divergências com o advogado, dificultando, assim, a realização de acordos e seus adimplementos. Na próxima seção será abordada esta assimetria de vontades e sua relação com a efetividade dos acordos no âmbito da conciliação e seus desdobramentos.

2.4 O exercício do poder jurígeno das partes para o alcance da autocomposição

Este capítulo possui o objetivo de contextualizar o problema central deste trabalho, constituindo-se ponto de partida para a verificação relativa à presença das partes nas audiências de conciliação dos Juizados Especiais Cíveis como elemento determinante para a solução efetiva dos litígios.

A interpretação sob a qual se sustenta a obrigatoriedade da presença das partes integra a seara dos Juizados Especiais e suas inovações oriundas da Lei nº. 9.099/95, especialmente no que se refere à esfera cível, para fins de efetivação dos princípios informadores, notadamente a oralidade, a celeridade e unicidade

processual. Mesmo que se reconheça o sucesso da lei que estabeleceu o microsistema dos Juizados Especiais, há que se salientar, como já mencionado alhures, que o expressivo volume de demandas atualmente em tramitação, implica no reconhecimento da via consensual como alternativa a um longo tempo processual com vistas a uma resposta satisfatória aos envolvidos.

Neste sentido, a Lei nº. 9.099/95 estabelece no seu artigo 51, inciso I, a obrigatoriedade da presença das partes, sob pena de extinção do processo.⁵⁸ Reitera essa disposição, o Enunciado Cível de nº. 20 do FONAJE⁵⁹. Estes entendimentos embasam a compreensão de que a presença pessoal das partes facilitaria a conciliação, tendo em vista certa tendência à litigância dos advogados, subsidiada pela formação jurídica no Brasil, ainda voltada para o litígio.

Ao se analisar os currículos dos Cursos de Direito no país, verifica-se certa hegemonia de uma base romanística que aceita, unicamente o magistrado, como aquele com autoridade para definir situações jurídicas, desconsiderando mecanismos alternativos, o que reforça a resistência em se adequar às técnicas compositivas por parte de advogados que se voltam ao paradigma contencioso. No entanto, mudanças nos últimos anos vem sendo observadas, com a inclusão de disciplinas nas grades curriculares dos cursos jurídicos, voltadas à arbitragem, conciliação e mediação.⁶⁰

Nesta perspectiva, deve-se considerar que a via compositiva direciona-se, enquanto ato, aos titulares do direito e não aos seus advogados, que devem auxiliá-los quanto à sua ponderação, à demonstração dos riscos incidentes, seja de natureza processual ou emocional e, os benefícios resultantes do processo de conciliação.

Chimenti destaca que,

O rigor da exigência de comparecimento pessoal das partes deve-se ao princípio maior do sistema, que é a tentativa de conciliação entre

⁵⁸ “Art. 51. Extingue-se o processo, além dos casos previstos em lei: I - quando o autor deixar de comparecer a qualquer das audiências do processo; [...]”. In: BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de agosto de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em: 30 jan. 2019.

⁵⁹ “O comparecimento pessoal da parte às audiências é obrigatório. A pessoa jurídica poderá ser representada por preposto.” In: FONAJE. Fórum Nacional de Juizados Especiais. **Enunciados cíveis**. Disponível em: <<http://www.amb.com.br/fonaje/?p=32>>. Acesso em: 10 jan. 2019.

⁶⁰ TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 96-100.

os litigantes. [...] A obrigação do comparecimento pessoal da parte em juízo, estabelecida no art. 9º, nada mais é que a busca da conciliação entre os litigantes, que pessoalmente poderão dispor de seus direitos em nome da solução do litígio, com conseqüente estabilidade, o que nem sempre é possível aos advogados que não têm condições de dispor dos direitos de seus clientes. Daí ter o legislador obrigado a presença das partes, facultando a assistência destas por advogado e não autorizando a representação destas por advogado.⁶¹

A Lei nº. 9.099/95 não é a única que prestigia a presença pessoal das partes no ato conciliatório. A Lei nº. 13.105/2015⁶² – Código de Processo Civil (CPC) – prevê no §8º do seu Art. 334, que:

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

[...]

§8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da Justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

Ou seja, o novo CPC buscou valorizar a presença das partes, considerando sua ausência sem justificativa como ato atentatório à própria justiça, aplicando-lhe, inclusive, sanção pecuniária. Diferentemente do que ocorre com os processos que tramitam no microsistema dos Juizados Especiais, não há extinção do processo.

Importa antecipar que a aplicabilidade do entendimento integral do artigo 51, inciso I da Lei dos Juizados Especiais não é unânime nem pacífica nas Turmas Recursais⁶³. Porém, observa-se certa tendência favorável a este posicionamento nos

⁶¹ CHIMENTI, Ricardo Cunha. **Teoria e prática dos juizados especiais cíveis estaduais e federais**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 140.

⁶² BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 25 jan. 2019.

⁶³ Neste sentido, ver os seguintes julgados: Mandado de Segurança n. 4000076-94.2019.8.24.9006, de Rio do Sul, Juiz Rel. Leandro Passig Mendes, Sexta Turma de Recursos – Lages, j. 25/07/2019; Recurso Inominado n. 0300900-31.2015.8.24.0036, de Jaraguá do Sul, Juiz Rel. Décio Menna Barreto de Araújo Filho, Quinta Turma de Recursos – Joinville, j. 16/05/2018; Recurso Inominado n. 0300061-85.2015.8.24.0139, de Porto Belo, Juíza Rel. Janine Stiehler Martins, Primeira Turma de Recursos – Capital, j. 10/05/2018; Recurso Inominado n. 0300402-94.2014.8.24.0059, de São Carlos, Juiz Rel. Ederson Tortelli, Terceira Turma de Recursos – Chapecó, j. 12/05/2017. In: TJSC. **Site institucional**. Disponível em: <www.tjsc.jus.br/web/jurisprudencia>. Acesso em 07 set. 2019.

últimos anos por parte dos magistrados atuantes na Justiça de primeiro grau, verificável pela elaboração do Enunciado supracitado, elaborado por Fórum destes atores – FONAJE.

O FONAJE⁶⁴, criado em 1997 como “Fórum Permanente de Coordenadores de Juizados Especiais Cíveis e Criminais do Brasil”, objetivou desde sua origem, reunir magistrados atuantes nesta esfera da Justiça com vistas a aprimorar os serviços judiciais e padronizar os procedimentos no país, por meio de trocas de experiências e informações.⁶⁵

Sobre os enunciados resultantes do FONAJE, importa destacar:

Objetivando a aplicação uniforme dessas leis em todo o território nacional, o Fonaje editou enunciados, resultantes de ampla e democrática discussão e deliberação dos seus membros, os quais foram aprovados por assembleias gerais, compostas por magistrados representantes dos estados da federação. Os enunciados são orientações ao aplicador do Direito e, nesse aspecto, se assemelham às súmulas dos tribunais, pois garantem previsibilidade e segurança jurídica. Mas se diferenciam porque o seu descumprimento não gera consequências. Sua autoridade é exclusivamente moral. Esses enunciados depuraram o texto legal, superaram controvérsias e indicaram a solução mais eficiente para as questões do dia-a-dia. O êxito que alcançaram propiciou o surgimento de uma jurisprudência razoavelmente estável, íntegra e coerente no sistema dos juizados especiais. Algo que apenas em 2015 o legislador previu para o processo comum (artigo 926 do CPC/2015).⁶⁶

No entanto, críticas voltadas à aplicação destes Enunciados são encontradas e subsidiadas, principalmente, sob a alegação de que estes enunciados seriam nulos,

⁶⁴ Destaca-se como seus objetivos basilares: (1) Congregar Magistrados do Sistema de Juizados Especiais e suas Turmas Recursais; (2) Uniformizar procedimentos, expedir enunciados, acompanhar, analisar e estudar os projetos legislativos e promover o Sistema de Juizados Especiais e; (3) Colaborar com os poderes Judiciário, Legislativo e Executivo da União, dos Estados e do Distrito Federal, bem como com os órgãos públicos e entidades privadas, para o aprimoramento da prestação jurisdicional.

⁶⁵ FONAJE. Fórum Nacional de Juizados Especiais. **Site institucional**. Disponível em: <<http://www.amb.com.br/fonaje/>>. Acesso em: 10 jan. 2019.

⁶⁶ LINHARES, Erick; HONÓRIO, Maria do Carmo. **Em 20 anos, Fonaje virou um dos maiores intérpretes das leis 9.099/95 e 12.153/09**. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2017-jul-16/20-anos-fonaje-virou-maiores-interpretes-lei-909995>>. Acesso em 15 fev. 2019.

por ausência de motivação adequada⁶⁷. A crítica se sustenta no fato de que os enunciados qualificados como “declarativos”, são oriundos de espaços de deliberação carentes de critérios democráticos, de transparência e, ainda, dos seus fundamentos.⁶⁸

Segundo Streck e Abboud, os órgãos em que se originam esses enunciados não são jurisdicionais e, portanto, além de não disporem de fundamentação consistente, como todas as decisões judiciais, não possuem efeitos vinculantes, carecendo de características típicas para se tornarem um precedente, o que ocorreria caso demonstrassem a coerência, integridade e racionalidade necessárias para influenciar discussões e teses jurídicas propostas pelas partes e tornarem-se padrão para as decisões do Poder Judiciário.⁶⁹

Ainda no âmbito da crítica, o principal argumento de base teórica e legal sobre a exigência da presença sob pena de revelia ou desistência a depender da parte que não compareça à audiência, sustenta-se no fato de que a obrigatoriedade deve ceder à excepcionalidade dos casos de impossibilidade de comparecimento, possibilitando a representação, sob o risco de afrontar a inafastabilidade da jurisdição e o devido processo legal, ambos princípios constitucionais e, portanto, superiores à determinação da Lei nº. 9.099/95.

É preciso ponderar, inicialmente, que o entendimento restritivo tem como efeito prático a cassação do direito de acesso aos Juizados Especiais de um grande número de pessoas. Pense-se em pessoas com deficiência física, com problemas de locomoção, que residem distante do foro da causa ou que não podem deixar o trabalho durante o expediente. Ademais, a Lei somente fala da necessidade da presença pessoal das partes nas causas até 20 salários mínimos. Na verdade, em nosso sentir, deveria ser dada uma interpretação restrita ao art. 9º da Lei, de modo a somente exigir a presença pessoal da parte, nas causas de valor inferior a 20 salários mínimos, quando ela estiver sem advogado. Com efeito, a única razão plausível para se

⁶⁷ Para Rosa, “O Fonaje poderia melhorar a qualidade de seus enunciados se indicasse a motivação pela qual se pode ou não concordar com as deliberações. Do contrário, são nulos, por ausência de motivação adequada.” In: ROSA, Alexandre Morais da. **Por ausência de motivação adequada, enunciados do Fonaje são nulos**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-03/diario-classe-ausencia-motivacao-adequada-enunciados-fonajesao-nulos>>. Acesso em 20 fev. 2019.

⁶⁸ ROSA, Alexandre Morais da; STRECK, Lenio Luiz. **Mesmo que a lei seja clara, sempre cabe...um enunciado: bingo!** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-09/diario-classe-mesmo-lei-seja-clara-sempre-cabeum-enunciado-bingo>>. Acesso em 20 fev. 2019.

⁶⁹ STRECK, Lenio Luiz; ABOUD, Georges. **O que é isto – o Precedente Judicial e as Súmulas Vinculantes?** 3 ed. v. 3. Porto Alegre: Livraria dos Advogado, 2015.

exigir a presença pessoal das partes é o fato de elas estarem exercendo a sua capacidade postulatória direta.⁷⁰

Este trabalho, no entanto, se guiará pelos princípios norteadores do processo no âmbito dos Juizados Especiais, por meio do qual a parte, ainda que assistida por advogado, deve obrigatoriamente comparecer à audiência de conciliação, expressando seu poder jurígeno.

Falar em poder jurígeno implica na abordagem necessária das fontes do direito e da autonomia privada. Quanto às fontes do direito, é notório que a gênese do dever jurídico se encontra nas normas, nos costumes e nos princípios gerais de direito, ressaltando-se, nesse sentido, o princípio da legalidade, sob o qual se sustenta que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer algo, senão em virtude de lei. Assim, é possível se aferir das fontes do direito, fenômeno ou manifestação social das quais se extraem regras jurídicas.⁷¹

No entanto, é passível de questionamento se o direito sob o qual as pessoas condicionam sua conduta social, se originaria unicamente destas três matrizes, especialmente quando se observa que o direito advém de fatos e que na sociedade contemporânea vigora, ainda, a individualidade como valor elementar, mesmo que limitada por certo intervencionismo do Estado. A questão reitora, desta forma, implica em indagar se a manifestação da vontade exteriorizada reconhecida como fato, poderia ser considerada fonte do direito.

Segundo Amaral⁷², o poder de autorregulação dos interesses individuais de forma a estabelecer as normas pela qual conduzirá sua conduta é a própria autonomia privada que, encontra no negócio jurídico seu instrumento ideal. É por meio do negócio jurídico que se declara a vontade voltada à produção dos efeitos pretendidos pelas partes declarantes e protegidos pelo ordenamento, ou seja, o negócio jurídico é expressão do regramento criado a partir da vontade das partes, com normatividade.

⁷⁰ ROCHA, Felipe Borring. **Manual dos juizados especiais cíveis**: teoria e prática. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 92-93.

⁷¹ ASCENÇÃO, José de Oliveira. **O direito**: introdução e teoria geral. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 248.

⁷² AMARAL, Francisco. **Direito civil**: introdução. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

A autonomia da vontade é a oportunidade conferida aos indivíduos de manifestar sua vontade e por meio desta manifestação, reger relações das quais são partícipes ou pretendam participar, obrigando-se voluntariamente ao conteúdo de sua manifestação.⁷³

Inicialmente compreendida como faculdade individual e expressão da liberdade, a autonomia privada acaba por sofrer transformações no contexto da modernidade, responsáveis por reduzir seu papel na perspectiva individualista e a lhe atrelar a uma maior conotação social, de forma que passa a representar hodiernamente o poder atribuído pelo ordenamento jurídico ao indivíduo para criação de normas.⁷⁴

Ao criar suas normas pela via da manifestação da vontade, a autonomia privada acaba, igualmente, por obrigar este indivíduo às prestações oriundas deste exercício, constituindo-se em poder que vinculará o indivíduo a um dever jurídico ou a um direito resultante de seu poder jurígeno de autolimitação, com vistas a iniciar, regular, alterar, promover ou finalizar situações jurídicas que lhe digam respeito exclusivamente ou que o vinculem a terceiros.

O princípio da autonomia da vontade significa exatamente que os sujeitos, ao entabularem as suas relações jurídicas, o fazem através das ações humanas voluntárias, quer seja no negócio não patrimonial, quer no contrato, quer nos atos jurídicos em sentido estrito. Nomeadamente a autonomia da vontade é dedicada ao patamar dos negócios jurídicos, o que se entende por espaço de autoregulação dos interesses privados. A essa ordem interessa, afinal de contas, a dicotomia clara entre o direito privado e o direito público, levando a dizer-se que, no direito privado, haveria autonomia para que os sujeitos criassem suas próprias regras. [...] E a dispor de seus interesses como melhor lhes aprouver.⁷⁵

Nesse sentido, Diniz conceitua a autonomia da vontade como “[...] o poder de estipular livremente, como melhor lhes convier, mediante acordo de vontade, a disciplina de seus interesses, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica”⁷⁶, o que

⁷³ AMARAL, Francisco. **Direito civil**: introdução. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁷⁴ MIRANDA, Custódio da Piedade Ubaldino. **Teoria geral do negócio jurídico**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

⁷⁵ FACHIN, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 67.

⁷⁶ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 40-41.

nos leva a reconhecê-la como o poder que cada um tem de se auto ordenar juridicamente.

Na conciliação, as partes também são responsáveis pela condução do processo decisório, atuando de forma conjunta com o conciliador, detentor de poder para apresentar sugestões que finalizem o litígio. Ao se considerar as vantagens da autocomposição e que seus reflexos implicam em pacificação quase imediata do conflito originário da demanda, é possível compreender o intuito do legislador ao determinar as bases normativas da conciliação e, especialmente, das disposições da Lei nº. 9.099/95 no que se refere à presença pessoal, que possibilitará uma comunicação qualificada entre as partes e que a resolutividade seja construída a partir da oralidade.

A premissa inicial é esta – a efetividade da via autocompositiva depende da maneira como a parte se projeta na realidade da ação. Caracterizado o problema central deste trabalho, é imprescindível a abordagem dos elementos centrais da Teoria da Agência, como fundamento para a compreensão da relação entre mandantes e mandatários no contexto delimitado para esta pesquisa, o que se fará no capítulo seguinte.

3 A TEORIA DA AGÊNCIA E ASSIMETRIA INFORMACIONAL E DE INTERESSES

Este capítulo tem o objetivo de sistematizar, como pressuposto teórico, a Teoria da Agência. Pouco empregada no âmbito jurídico, esta teoria possibilita a análise da relação entre os chamados agentes e principais. Ao explicitar o conflito de informações entre ambos, favorece o aperfeiçoamento das relações entre os atores do processo autocompositivo, de forma a conduzir à efetividade do acesso à justiça material.

Esta teoria pauta sua abordagem nas relações entre organizações ou pessoas e nos contratos entre o principal e o agente, a partir da premissa de que há uma racionalidade limitada entre ambos, bem como que os indivíduos atuam movidos por oportunismos, tendo em vista que as pessoas possuem interesses divergentes e aplicam-se a buscar a maximização de seus objetivos individuais. Elaborada por Jensen e Meckling, coloca o principal no centro destas relações, enquanto o agente é o profissional contratado para resguardar-lhe os interesses. Trata-se de uma teoria comumente utilizada para explicar as relações empresariais no contexto da governança corporativa.

Primeiramente se elencará questões preliminares imprescindíveis para a abordagem teórica. A seguir, se apresentará a Teoria da Agência aliada à análise econômica do direito. Finalmente, serão apresentados os casos selecionados como objeto do estudo de caso, descrevendo-os e organizando-os a partir das características gerais da amostra para posterior análise no próximo capítulo.

3.1 Considerações preliminares sobre a dinâmica dos conflitos e a conciliação judicial

A sociedade enquanto sistema social move-se por conflitos e disputas, seja de interesses, valores ou ideias e, pelos mais variados fatores, como aqueles de natureza econômica, política, social e tecnológica. Em que pese as variadas possibilidades conceituais oriundas de diversas áreas, na perspectiva jurídica é possível conceituar o conflito como “[...] a situação existente entre duas ou mais pessoas ou grupos, caracterizado pela pretensão a um bem ou situação da vida e

impossibilidade de obtê-lo.”⁷⁷ Caracteriza-se, também, como manifestação de relações interpessoais em que se verificam insatisfações resultantes de estados psíquicos oriundos da frustração do desejo por algo. Assim, “[...] a situação objetiva caracterizada por uma aspiração e seu estado de não-satisfação, independente de haver ou não interesses contrapostos”⁷⁸ pode ser denominada de “conflito”.

Os conflitos de ordem social e individual, enquanto motivos causadores da litigância, voltam-se para a Ciência Jurídica como instrumentos que poderão auxiliar a compreensão de tudo que possa se constituir em objeto de interesse e de estudo no campo desta ciência e de outras que lhe são auxiliares. A título de exemplo, a sociologia do direito se ocupará da análise do conflito em si. Esta finalidade da sociologia do direito contribui com a não precarização das decisões que busquem a resolução dos conflitos, na medida em que disponibiliza subsídios para a compreensão das variáveis sociais necessárias às políticas públicas voltadas ao tratamento de conflitos, tanto na arena política, da Administração Pública, quanto na arena do Poder Judiciário.

Na seara do conflito extraprocessual e amplamente compreendido, importa salientar que sua existência não se mostra absolutamente maléfica, mas possibilita um senso de depuração social com consequências institucionais, estruturais e nas próprias relações humanas. Assim, pode se classificar o conflito como “[...] um processo dinâmico de interação humana e confronto de poder no qual uma parte influencia e qualifica o movimento da outra.”⁷⁹ A ideia conceitual do conflito sofreu alterações paralelamente à abordagem dada pelos sistemas jurídicos, especialmente no que se refere ao tratamento voltado à sua resolução.

Em que pese certa superioridade da utilização dos métodos tradicionais prestigiados oficialmente na distribuição de Justiça, o que se verifica é a frustração no

⁷⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 4. ed. v. 1. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 117.

⁷⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 140.

⁷⁹ SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER, Theobaldo Spengler Neto (Orgs.). **Mediação enquanto política pública: a teoria, a prática e o projeto de lei**. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2010. Disponível em: <<http://www.unisc.br/edunisc>>. Acesso em: 15 jan. 2019. p. 248.

tocante às providências e resultados alcançados pelo Poder Judiciário, consequência da morosidade e excessivo apreço pela burocracia.

Importa salientar que o monopólio estatal para a distribuição de Justiça não implica na negação dos métodos alternativos de resolução/tratamento de conflitos, que sejam mais adequados e voltados para uma construção consensual, que garanta a efetividade dos direitos inseridos no sistema constitucional. Estas soluções mostram-se adequadas diante da incapacidade do processo judicial de solucionar as divergências entre os indivíduos e, ainda, de alcançar seu objetivo de pacificação social. Some-se a isto, as dificuldades enfrentadas pelo sistema jurídico no que se refere à garantia do acesso à justiça, na medida em que não atende a todos os anseios e não consegue conter a litigiosidade excessiva tão característica da sociedade hodierna. O problema se mostra instalado diante da percepção de que o processo e o direito de ação, os instrumentos típicos viabilizadores da jurisdição, acabam servindo de instrumentos de “vingança” e de embates desnecessários, o que finda por caracterizar uma distorção de valores que afetará a condução da composição da lide e a não realização do direito material.

A conciliação, insere-se, assim como os Juizados Especiais, na “terceira onda” dos movimentos apontados por Cappelletti e Garth, cabendo destaque ao tema abordado por Sena:

A conciliação judicial, em especial aquela que possa ser obtida logo no início do iter procedimental, é extremamente interessante, por razões de funcionalidade do próprio sistema e, também, porque atende aos princípios da celeridade e efetividade, tão importantes quando se trata de tutela jurisdicional desejável. Por outro lado, a conciliação recupera faixas contenciosas que ficariam em estado potencial (as chamadas pequenas causas). E, uma vez que atenua a pressão numérica dos processos judiciais, contribui para reduzir o tempo de tramitação global dos processos, preservando a qualidade da atuação dos organismos judiciários. Sempre que as partes estão envolvidas em relações multiplexas, isto é, relações de múltiplo vínculo (opostas às relações circunstanciais, de vínculo único, que se estabelecem entre estranhos), a continuidade das relações por sobre o conflito tende a criar um peso estrutural a cujo equilíbrio só a conciliação pode adequar.⁸⁰

⁸⁰ SENA, Adriana Goulart de. **Juízo conciliatório trabalhista**. Belo Horizonte: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, v. 45, n. 75, p. 139-161, jan./ jun. 2007. p. 144.

Para fins conceituais, a conciliação se constitui em mecanismo autocompositivo de tratamento de conflitos, com a presença obrigatória de um terceiro imparcial às demandas das partes (conciliador), que se insere nesta relação, com vistas a facilitar a comunicação entre as partes, com poder, caso haja a necessidade, de sugestão para a composição de acordos.⁸¹

Neste sentido, a conciliação “[...] é apresentada como meio de resolução de conflitos pela autocomposição indireta ou triangular, posto existir um terceiro que interfere na composição, com a finalidade de pôr fim ao conflito”.⁸²

Cabral⁸³ defende que os próprios meios alternativos de tratamento de conflitos podem instrumentalizar a ampliação do alcance à justiça. Na visão do autor, o investimento em sistemas alternativos de resolução de conflitos deve ser concebido não como método de substituição da jurisdição tradicional, mas como mecanismo complementar e ampliativo do acesso à justiça, que pode auxiliar na gestão social de interesses conflitantes, ainda com base no direito, e no respeito aos direitos fundamentais, desencorajando o sentimento de litigiosidade inerente às lides tradicionais.

Em relação à abordagem das razões que levam à litigiosidade e aos atores integrantes do conflito judicializado, merece destaque, especialmente para este trabalho, o papel das partes e dos advogados no contexto da conciliação. Sobre as partes, diferenciam-se no que se refere a litigiosidade tradicional e, ainda, na perspectiva dos procedimentos voltados ao tratamento adequado dos conflitos. Historicamente, quando se aborda o processo jurisdicional, as partes são apresentadas teoricamente como pilares elementares do próprio processo. No entanto, na prática, são pouco prestigiadas em termos procedimentais, manifestando-se através de atores com capacidade postulatória (advogados), tendo em vista a

⁸¹ TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 48.

⁸² SILVA, Érica Barbosa e. **Conciliação judicial**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p. 134-135.

⁸³ CABRAL, Marcelo Malizia. **Os meios alternativos de resolução de conflitos**: instrumentos de ampliação do acesso à justiça. 2012. 190 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Poder Judiciário, Faculdade Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/18756/marcelo_cabral.pdf>. Acesso em: 31 jan. 2019

exigência legal. Nas formas alternativas de resolução de conflitos, o que se percebe é o protagonismo das partes conflituosas.⁸⁴

As diferenças entre as formas alternativas (mediação, conciliação, arbitragem), não implicam em desconsideração relativa à autonomia da vontade como elemento compartilhado entre ambas. Assim, a possibilidade de escolha da via a ser adotada no tratamento do conflito, bem como do procedimento e terceiros envolvidos, materializa esta autonomia. As partes, nesse contexto, caracterizam “[...] emaranhado complexo de parcerias, [...] sujeitos de afeto e dotados de subjetividade”.⁸⁵

[...] a investigação das características das partes conflitantes, suas aspirações e objetivos, seus recursos físicos, intelectuais e sociais, suas crenças e expectativas sobre a resolução do conflito, é de suma importância para a resolução consensual do conflito. Isso porque cada parte responde à outra conforme suas percepções e expectativas, que podem ou não corresponder à realidade. A relação estabelecida entre elas é iniciada por motivos, mas também pode ser alterada ou gerar novas motivações. Assim, a dinâmica do conflito é justificada não somente pelas ações já praticadas, mas também por novas ações, produzindo percepções, valores e motivos diferentes dos originais.⁸⁶

Por esta razão, sua participação direta constitui elemento central para a autocomposição que prestigie, em um processo adequado e participativo, o tratamento do conflito, a realização de acordos e sua efetiva implementação. O caráter participativo implica reconhecer e viabilizar que os jurisdicionados atuem ativamente e não apenas seus advogados.

Em relação aos advogados, espera-se que sua atuação na qualidade de sujeitos processuais favoreça, igualmente, o tratamento adequado dos conflitos, circunstância expressa na redação do artigo 3º, §3º do novo CPC.⁸⁷ Em igual dimensão, já estabelecia anteriormente o Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), no artigo 2º, inciso VI do parágrafo único, ao apontar

⁸⁴ MARODIN, Marilene; MOLINARI, Fernanda. **Mediação de conflitos**: paradigmas contemporâneos e fundamentos para a prática. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2016. p. 73.

⁸⁵ FÜRST, Olivia. **Práticas colaborativas**: novos paradigmas do direito. In: MARODIN, Marilene; MOLINARI, Fernanda. **Mediação de Conflitos**: paradigmas contemporâneos e fundamentos para a prática. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2016.

⁸⁶ SILVA, Érica Barbosa e. **Conciliação judicial**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 298.

⁸⁷ “A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”. In: BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 25 jan. 2019.

como dever do advogado “[...] estimular a conciliação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios”.⁸⁸

No entanto, se verifica a prevalência de uma cultura entre atores processuais não muito afeta ao manejo de métodos alternativos de tratamento de conflito, explicada, de certa maneira, pela tradicional formação jurídica voltada ao litígio e combatividade⁸⁹ que, construída a partir da organização curricular de cursos de direito e sob a influência de outros fatores típicos da sociedade contemporânea, como a competitividade, acabam por fomentar o despreço pela atuação na lógica cooperativa, “[...] em certa medida dissociada do texto legal e a deixarem o protagonismo do processo negocial e decisório com as próprias partes na busca por uma solução ganha/ganha (de benefício mútuo)”.⁹⁰

Este tipo de conflito entre parte e advogado, capaz de influenciar negativamente os acordos no contexto das conciliações realizadas nos Juizados Especiais Cíveis, será explicado na perspectiva da Teoria da Agência, que se passa a expor.

3.2 A Teoria da Agência

3.2.1 Conceitos e aspectos fundamentais

A Teoria da Agência não é oriunda originalmente do Direito. Foram os economistas os primeiros a discorrer acerca dos chamados “conflitos de agência” e os estudos de governança corporativa são os que mais aprofundaram as respectivas teses. Os autores Jensen e Meckling são considerados os “Pais Fundadores” da

⁸⁸ OAB. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. **Código de ética e disciplina da OAB**. 1995. Disponível em: <<https://www.oab.org.br/Content/pdf/LegislacaoOab/codigodeetica.pdf#pdfjs.action=download>>. Acesso em: 22 jan. 2019.

⁸⁹ MAZZEI, Rodrigo. **Breve olhar sobre os temas de processo civil a partir das linhas mestras de René Girard**. Revista Brasileira de Direito Processual. Belo Horizonte: 2013, v. 21, n. 83 jul/set, p. 13-26.

⁹⁰ FÜRST, Olivia. **Práticas colaborativas: novos paradigmas do direito**. In: MARODIN, Marilene; MOLINARI, Fernanda. **Mediação de conflitos: paradigmas contemporâneos e fundamentos para a prática**. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2016. p. 71-72.

integração entre a Teoria da Agência e outras áreas da Economia e Administração com seus trabalhos, constituindo-se nos principais referenciais de diversas pesquisas que relacionam a Teoria da Agência com outras áreas do conhecimento. Estes autores⁹¹ definem a relação de agência como “[...] um contrato sob o qual uma ou mais pessoas (o(s) principal(is)) emprega uma outra pessoa (agente) para executar em seu nome um serviço que implique a delegação de algum poder de decisão ao agente”.⁹² Nota-se com este conceito, o vínculo contratual e assimétrico entre as partes, passível de ser analogicamente utilizado com o estudo de Segatto-Mendes e Rocha.

Para fins de delimitação conceitual e aprofundamento teórico, torna-se necessário que se aborde alguns aspectos das relações entre atores específicos do processo enquanto partes mais importantes para o sucesso da autocomposição na dinâmica dos Juizados Especiais, como se analisará posteriormente no próximo capítulo.

Os interesses envolvidos, bem como as ferramentas que cada um desses atores dispõe podem influenciar decisivamente enquanto variáveis comportamentais das partes diretamente envolvidas. Destacam-se os conflitos de interesses que poderão surgir. Neste sentido é que se introduz uma relação de agência como aquela oriunda do momento em que um indivíduo dependa, sempre, da ação de um outro indivíduo.

A chamada Teoria da Agência surge no contexto das empresas e, desta forma, volta-se para os riscos de ocorrência dos custos de agência no âmbito destas organizações. Aborda principalmente para os poderes e interesses que se encontram no centro das relações de agência e, ainda, persegue como a aplicação de recursos facilitaria a busca dos melhores resultados no âmbito dos interesses envolvidos. As grandes corporações e empresas surgidas e em crescente expansão no contexto da sociedade capitalista globalizada, acabaram por fomentar, igualmente, a necessidade de delegação e compartilhamento de responsabilidade entre atores no que se refere

⁹¹ JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. **Teoria da firma**: comportamento dos administradores, custos de agência e estrutura de propriedade. Revista de Administração de Empresas, [S.l.], v. 89, p.87-125, jan/jun 2008. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rae/v48n2/v48n2a13.pdf>>. Acesso em: 22 jan. 2019. p. 89.

⁹² Conceito igualmente verificado no original em inglês: JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. **Theory of the firm**: managerial behavior, agency costs and ownership structure. Journal Of Financial Economics, [S.l.], v. 3, n. 4, p.305-360, out. 1976. Disponível em: <[http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x\(76\)90026-x](http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x(76)90026-x)>. Acesso em: 22 jan. 2019.

à tomada de decisão no âmbito corporativo, o que consolidou a separação entre propriedade e gestão.

Para entender o novo papel e os novos problemas da governança é preciso atentar para duas características do moderno mundo empresarial. A primeira é que a propriedade das empresas, antes concentrada numa única pessoa ou num pequeno grupo, hoje está usualmente bastante dividida e disseminada num grande número de acionistas, que são os que contribuem com o capital social. A segunda é que, diferente do passado em que o dono, o “capitão da empresa”, também era o principal executivo, há nas empresas modernas uma clara separação entre os que detêm a propriedade e os que realizam a gestão do capital investido. Por que se deu essa separação? Porque a administração empresarial, principalmente nas grandes organizações, se tornou um trabalho extremamente complexo, que exige especialistas em diferentes áreas funcionais, tais como produção, comercialização, finanças, desenvolvimento de produtos, recursos humanos, etc. Dessa forma, a separação da propriedade e da gestão é um arranjo institucional que, no mundo moderno, cria imensas oportunidades para o desenvolvimento do patrimônio das empresas, já que a organização é dirigida por indivíduos cujas qualificações são muito maiores do que um único proprietário ou mesmo um pequeno grupo de proprietários jamais poderia alcançar.⁹³

É possível se afirmar que o que se constituiria como Teoria da Agência surge a partir da convergência de alguns fatores: as controvérsias oriundas da separação entre propriedade e seu controle; as diferentes motivações e objetivos daqueles que detêm a propriedade e daqueles que exercem o controle; a assimetria informacional e a diversificada gama de riscos passíveis de se atribuir a cada um dos envolvidos na relação de agência – o principal (proprietário/parte) e o agente (gestor/advogado). Sobre estas pautas, serão explicadas neste capítulo, as bases da teoria deste estudo de caso.

Primeiramente, interessa compreender que em toda relação haverá conflitos de interesse que deverão ser administrados. No sentido estrito, estes conflitos podem assim ser definidos:

⁹³ MARTIN, Nilton Cano; SANTOS, Lílian Regina dos; DIAS FILHO, José Maria. Governança empresarial, riscos e controles internos: a emergência de um novo modelo de controladoria. **Rev. contab. finanç.**, São Paulo, v. 15, n. 34, p. 07-22, Apr. 2004 . Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-70772004000100001>. Acesso em 15 jul. 2019. p. 08.

[...] un conflicto de intereses tiene lugar en cualquier situación en que un interés interfiere o puede interferir con la capacidad de una persona, organización o institución para actuar de acuerdo con el interés de otra parte, siempre que aquella persona, organización o institución tenga una obligación (legal, convencional, fiduciaria o ética) de actuar de acuerdo con el interés de la otra parte.⁹⁴

Nota-se que a relação é intrínseca à relação de agência, que tanto os interesses quanto as motivações podem convergir ou divergir, estando, neste último caso, as divergências diretamente relacionadas aos conflitos de agência, cuja responsabilidade de regulação recai sobre o principal, precipuamente. Neste sentido, os conflitos de agência devem ser entendidos como processo e não como uma eventualidade passível de desaparecer em definitivo. Isso implica em se reconhecer que o conflito entre principal e agente sempre existirá, podendo ser mitigado, reduzido, porém jamais extinto.⁹⁵

Jensen e Meckling assim definem a relação de agência: “[...] as a contract under which one or more persons (the principal(s)) engage another person (the agent) to perform some service on their behalf which involves delegating some decision making authority to the agent.”⁹⁶ São estes autores os responsáveis pela visão contratual atribuída aos atores da relação pela teoria em tela, estabelecendo, igualmente, os mecanismos de incentivos e monitoramento por parte do principal sobre o agente.

Esta relação de agência é caracterizada, desta forma, pelo controle preponderante daquele indivíduo que se encontra no polo da relação que recebe a maioria das informações do indivíduo que se encontra no outro polo, estabelecendo-se, assim, diferentes níveis informacionais característicos da chamada assimetria da informação.

⁹⁴ ARGANDOÑA, Antonio. **Conflicto de intereses: el punto de vista ético**. Disponível em: <<https://media.iese.edu/research/pdfs/DI-0552.pdf>>. Acesso em 20. jul. 2019. p. 3.

⁹⁵ SILVA, Tarcisio Gouveia da; ANDRADE, George Albin R. de. Utilização de modelos microeconômicos para previsão dos efeitos da Teoria da Agência nas organizações. **Revista Eletrônica de Negócios Internacionais (Internext)**, vol. 3, no. 1, 2008, pp. 1-15. Editorial Escola Superior de Propaganda e Marketing. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=557557867002>>. Acesso em 20 jul. 2019.

⁹⁶ JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure. **Journal Of Financial Economics**, [S.l.], v. 3, n. 4, p.305-360, out. 1976. Disponível em: <[http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x\(76\)90026-x](http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x(76)90026-x)>. Acesso em: 22 jan. 2019. p. 308.

Especialmente sobre a assimetria de informações, a teoria se sustenta na premissa de que geralmente os agentes são detentores de um número maior de conhecimento comparativamente ao principal. Esta é a assimetria apta a afetar de forma negativa o monitoramento eficaz dos interesses do principal sob responsabilidade do agente.⁹⁷ Este monitoramento se justifica diante do fato de que tanto os principais quanto os agentes atuam racionalmente de acordo com seus interesses individuais, de forma a maximizar a sua riqueza e, neste sentido, por egoísmo, torna-se possível que o agente aja contra os interesses do principal. Ou seja, sempre haverá a possibilidade de que o agente – qualquer profissional contratado para atender os interesses do principal – tenha um comportamento tido como “oportunista” por atuar na busca da sua satisfação pessoal e não em nome dos interesses do principal⁹⁸ (que pode ser a empresa ou outra organização e, até mesmo, a parte em relação ao seu advogado).

Há que se considerar que as chances de o agente não atuar em acordo com os interesses do principal são maiores diante da relação de agência em que ambos resolvam maximizar suas próprias utilidades.

Neste caso, surgirão desajustes a partir dos objetivos diferentes e conflitantes em razão das posições diferentes que estes atores ocupam. Este “lugar” aliado aos interesses pessoais poderá condicionar as decisões do agente.⁹⁹ Jensen e Meckling afirmam que não existe comportamento perfeito de agente e, por esta razão os conflitos de agência não deixarão de existir. O viés racional e utilitarista da natureza humana acaba por conduzir aos indivíduos para a maximização supracitada e aos seus objetivos, o que acarreta a compreensão de que a persecução dos interesses dos demais não terá a mesma motivação da busca pelos interesses próprios.¹⁰⁰

⁹⁷ ADAMS, Michael B. Agency Theory and the Internal Audit. **Managerial Auditing Journal** [S.l.], v. 9, n. 8, p. 8-12, 1994.

⁹⁸ MARTINEZ, Antonio Lopo. Agency theory na pesquisa contábil. **Anais da Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Administração**. 1998. Disponível em: <<http://www.anpad.org.br/admin/pdf/enanpad1998-ccg-12.pdf>>. Acesso em 19 jul. 2019.

⁹⁹ JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure. **Journal Of Financial Economics**, [S.l.], v. 3, n. 4, p.305-360, out. 1976. Disponível em: <[http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x\(76\)90026-x](http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x(76)90026-x)>. Acesso em: 22 jan. 2019.

¹⁰⁰ ROSSETTI, José Paschoal; ANDRADE, Adriana. **Governança corporativa: fundamentos, desenvolvimento e tendências**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

A teoria explica, assim, que o interesse do principal será melhor tutelado na mesma proporção do esforço do agente, possuidor de interesse contrário.¹⁰¹ Assim, os conflitos de interesse surgem pela convergência de três variáveis: (a) divergência de resultados econômicos; (b) alto custo de informações e controle direcionado ao principal e; (c) barreiras que dificultem a concorrência entre agentes.¹⁰²

A assimetria informacional enquanto conceito, vincula-se às decisões de agentes pautadas no fato de que uma parte detém informação mais qualificada que a outra, criando-se desta forma um desequilíbrio de poder em relações cooperativas entre estes atores.

No tocante ao processo e, especialmente, na relação entre a parte e seu advogado, se extrai que o advogado (agente) é possuidor de maior e mais qualificado grau de informação relativa ao andamento processual, surgindo na parte (principal) a necessidade de acompanhar e monitorar a atuação do advogado para se evitar possíveis conflitos de interesse intrínseco às relações.

3.2.2 A assimetria informacional e as divergências de interesse entre parte e advogado

Compreendendo-se a parte como o “principal” e o advogado como o “agente”, importa destacar que entre estes há uma clara diferenciação no que se refere às atividades e funções de cada um na relação, na medida em que se verifica a existência de atuação conjunta entre ambos, a partir do ajuste contratual inicialmente estabelecido.¹⁰³

¹⁰¹ ROSS, Stephen A. The Economic Theory of Agency: the principal's problem. **The American Economic Review**, v. 63, n. 2, p. 134-139. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/159813/mod_resource/content/1/Ross.pdf>. Acesso em 20 jul. 2019.

¹⁰² ARGANDOÑA, Antonio. **Conflicto de intereses: el punto de vista ético**. Disponível em: <<https://media.iese.edu/research/pdfs/DI-0552.pdf>>. Acesso em 20. jul. 2019. p. 4.

¹⁰³ A concepção da natureza cooperativa entre o principal e o agente é extraída a partir de analogia da abordagem de Segatto-Mendes e Rocha, em artigo cujo objeto de análise são as relações contratuais de parcerias entre universidades e empresas. Para estas autoras, “[...] o agente, por estar atuando diretamente no processo, possui um grau mais aprofundado de conhecimento sobre o andamento das pesquisas, o que dificulta para a empresa a garantia de que seus interesses estejam sendo buscados em um esforço máximo, além de que é o próprio professor coordenador quem fornece as informações para a empresa, portanto, ele pode controlar a quantidade e a qualidade da informação fornecida.” Neste sentido, ver: SEGATTO-MENDES, Andréa Paula; ROCHA, Carvalho Keyler. Contribuições da teoria de agência ao estudo dos processos de cooperação tecnológica universidade-empresa. **Revista de Administração (USP)**, São Paulo, v.

Em relação aos limites à efetividade dos métodos conciliatórios, grande parte da literatura tem focado nas relações de igualdade/desigualdade entre as partes conflitantes. Ou seja, o enfoque tem sido majoritariamente nos desequilíbrios econômicos, legais, de poder de informação e entre outros, entre as partes opostas na conciliação¹⁰⁴. Contudo, poucos estudos têm se dedicado à análise destes desníveis de poder entre os representantes legais e seus respectivos representados. Apesar de o Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) dispor que o profissional da advocacia atue com “destemor, independência, honestidade, decoro, veracidade, lealdade, dignidade e boa-fé”¹⁰⁵, seria no mínimo ingênuo negar que eventuais conflitos de interesse possam surgir entre os procuradores e seus clientes. A sociedade, além de heterogênea, é também assimétrica, ou seja, os indivíduos dificilmente estão em pé de igualdade (em termos materiais), e, portanto, é necessário assumir que mesmo na relação jurídico-contratual entre advogado e cliente, existe a possibilidade de uma não-representação fiel dos interesses do segundo nos procedimentos de conciliação. Tal afirmação pode ser sustentada de maneira mais efetiva por meio da supracitada assimetria e dos conceitos oferecidos pela Teoria da Agência.

É possível, de maneira mais clara, identificar as potencialidades da Teoria da Agência aplicadas à relação contratual entre cliente e advogado. O cliente, demandante ou demandado em uma ação judicial é o principal, a partir da conceituação de Jensen e Meckling¹⁰⁶, enquanto o advogado seria o agente. Nesta

40, n. 2, p. 172-183, 2005. Disponível: <<http://www.spell.org.br/documentos/ver/16838/contribuicoes-da-teoria-de-agencia-ao-estudo-dos-processos-de-cooperacao-tecnologica-universidade-empresa>>. Acesso em 20 mai. 2019. p. 178.

¹⁰⁴ Neste sentido: SILVA, Érica Barbosa e. **A efetividade da prestação jurisdicional civil a partir da conciliação**. 2012. 356 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Departamento de Direito Processual, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012; MORAIS, Luis Carlos de. **Conciliação judicial: uma abordagem crítica**. 2016. 128 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2016.

¹⁰⁵ OAB. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. **Código de ética e disciplina da OAB**. 1995. Disponível em: <<https://www.oab.org.br/Content/pdf/LegislacaoOab/codigodeetica.pdf#pdfjs.action=download>>. Acesso em: 22 jan. 2019. p. 01.

¹⁰⁶ JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. Theory of the firm: Managerial behavior, agency costs and ownership structure. **Journal Of Financial Economics**, [S.l.], v. 3, n. 4, p.305-360, out. 1976. Disponível em: <[http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x\(76\)90026-x](http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x(76)90026-x)>. Acesso em: 22 jan. 2019.

relação, o agente nem sempre age de acordo com os interesses do principal, pois ambos os atores acabam por priorizar a maximização de sua utilidade e bem-estar e, desta forma, nem sempre o agente atuará de acordo com os interesses do principal¹⁰⁷, inclusive em todas aquelas relações de cooperação que porventura existam entre ambos¹⁰⁸.

Ao passo em que a relação entre cliente (principal) e advogado (agente) constitui também uma relação contratual, existe a possibilidade de eventuais conflitos de agência, conforme explicita a referida Teoria. Pode-se dizer que tal análise busca bases nos princípios da microeconomia reducionista, que considera que em “[...] uma situação de interação social típica em que se enfrentam dois agentes egoístas, ambos substantivamente racionais [...] têm duas opções estratégicas: cooperar ou se eximir de fazê-lo”¹⁰⁹. Ou seja, a Teoria da Agência considera que, dois atores em uma relação contratual podem receber estímulos tanto para seguir seus próprios interesses, quanto para cooperar e agir de maneira conjunta com a finalidade de satisfazer objetivos comuns a ambas as partes.

Cada uma das partes envolvidas em uma relação de agência possui uma função de utilidade independente e suas ações visam maximizar sua utilidade esperada (SHAVELL, 1979). Sendo assim, é possível acreditar que o agente não agirá sempre em detrimento dos melhores interesses do principal ao buscar maximizar a sua própria utilidade (JENSEN; MECKLING, 1976). Esses conflitos de interesses entre as partes envolvidas no contrato dão origem aos conflitos de agência. Os conflitos de agência ocorrem pela inexistência de contrato completo e pela inexistência do agente perfeito. De acordo com Klein (1985), a incompletude contratual ocorre pelas características próprias do ambiente de negócios, que é marcado por descontinuidades e incertezas. Desse modo, é difícil escrever um contrato que antecipe e especifique completamente todas as ocorrências e mudanças futuras que possam ocorrer nesse ambiente caracterizado por constantes transformações e inúmeras ocorrências imprevisíveis.¹¹⁰

¹⁰⁷ JENSEN, Michael; MECKLING, H. William. Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure. **Journal of Financial Economics**, v. 3, n. 4, p. 305-360, 1976. p. 308-309.

¹⁰⁸ JENSEN, Michael C. Self-interest, Altruism, Interest and Agency-Theory. **Journal of Applied Corporate Finance**, n. 7, 1994, pp. 40-45.

¹⁰⁹ PRADO, Eleutério F. S. Microeconomia reducionista e microeconomia sistêmica. **Nova Economia**, Belo Horizonte, v. 16, n. 2, p. 303-322, ago. 2006. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/neco/v16n2/04.pdf>>. Acesso em: 24 jan. 2019. p. 314.

¹¹⁰ RODRIGUES, Regiane Lopes. **Teoria de Agência, governança corporativa e política de dividendos: evidências nas empresas brasileiras de capital aberto**. 2015. 94 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Ciências, Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo, Ribeirão Preto, 2015. Disponível em:

Neste sentido, qual seria a resposta da Teoria da Agência para a seguinte pergunta: a presença das partes conflitantes nas audiências de conciliação é essencial ou não para a realização dos acordos? Com base nos pressupostos teóricos previamente analisados, as partes (principais) não podem garantir que seus representantes (agentes) verdadeiramente respeitem e advoguem pelo seu melhor interesse em todas as ocasiões, em razão da inexistência de um agente perfeito ou de um contrato que antecipe todas as incertezas que possam surgir em uma determinada lide.

Desta maneira, é essencial que o sujeito que tenha delegado algum poder de decisão a um determinado agente, tenha consciência de que seus interesses podem divergir e, ainda, que deve zelar constantemente pela garantia de expressão da sua vontade. Neste tocante, o Código de Processo Civil foi assertivo ao estabelecer, em seu artigo 166, o princípio da autonomia da vontade como norteador da conciliação e da mediação¹¹¹. A autonomia da vontade entendida enquanto “[...] o poder que as pessoas têm de estipular livremente disciplinando seus interesses [...] um poder de auto-regulamentação dos interesses, ou seja, a liberdade de firmar obrigações”¹¹² representa não apenas a liberdade de contratar, mas a própria base para a validade jurídica dos contratos e dos acordos de maneira geral. Assim, quando as declarações de vontade dos principais são negligenciadas ou marginalizadas nos procedimentos de conciliação, há uma violação explícita à relação contratual entre os principais e seus agentes, que são responsáveis – em tese – por agir em nome do seu melhor interesse.

<<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/96/96133/tde-23102015-112041/pt-br.php>>. Acesso em: 24 jan. 2019. p. 23.

¹¹¹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 25 jan. 2019.

¹¹² ALMEIDA, Jesus Cláudio Pereira de. **A autonomia da vontade e seus efeitos jurídicos nos contratos de consumo**. 2018. 218 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, PUC-SP, São Paulo, 2018. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/21086/2/Jesus%20Cláudio%20Pereira%20de%20Almeida.pdf>>. Acesso em: 24 jan. 2019. p. 123.

Com o objetivo de diminuir estas “atividades irregulares do agente”, Jensen e Meckling¹¹³ sugerem algumas medidas para “[...] assegurar que o agente não promoverá certas ações que prejudicariam o principal ou para assegurar que o principal será recompensado se o agente promover essas ações”.

3.3 Custos de agência e o sistema de incentivos

A relação de agência possibilita ao principal delimitar as divergências para com o agente, atribuindo-lhe incentivos e supervisionando seu comportamento posteriormente. Desta tentativa de alinhar os interesses de ambos, surgem os custos de agência, que seriam aqueles em que o principal incorre na tentativa de diminuir suas divergências. Jensen e Meckling¹¹⁴ definem os custos de agência como estas despesas de monitoramento (monitoring) pelo principal, incluindo-se, ainda, as despesas em que incorrem os agentes (bonding costs) para demonstrar ao principal que estão atuando de maneira responsável e em acordo com o contrato entre ambos. Assim, os custos de agência surgirão, sempre, da cooperação entre estes atores e, no contexto em que surge a Teoria da Agência – ou seja, na empresa – esta teoria prima pela busca do equilíbrio contratual entre principal e agente de forma a minimizar seus custos.¹¹⁵

O sistema de incentivos justifica-se como mecanismo pelo qual o principal poderá assegurar que o agente atue empenhando seu melhor esforço na busca pelos interesses do principal. Funciona como uma espécie de controle e poderá se materializar em compensações e também como constrangimentos impostos aos agentes, e, ainda, em sua face mais positiva, como retribuições vinculadas aos resultados que estejam alinhados aos interesses dos principais. Este sistema teria,

¹¹³ JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. Teoria da firma: comportamento dos administradores, custos de agência e estrutura de propriedade. **Revista de Administração de Empresas**, [S.l.], v. 89, p.87-125, jan/jun 2008. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rae/v48n2/v48n2a13.pdf>>. Acesso em: 22 jan. 2019. p. 89.

¹¹⁴ JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure. **Journal Of Financial Economics**, [S.l.], v. 3, n. 4, p.305-360, out. 1976. Disponível em: <[http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x\(76\)90026-x](http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x(76)90026-x)>. Acesso em: 22 jan. 2019.

¹¹⁵ FAMA, Eugene F.; JENSEN, Michael C. Separation of Ownership and Control. **Journal of Law and Economics**, Vol. 26, No. 2, Corporations and Private Property: A Conference Sponsored by the Hoover Institution. (Jun., 1983), pp. 301-325. Disponível em: <<https://are.berkeley.edu/~cmantinori/prclass/FamaJensen.pdf>>. Acesso em 20 jul. 2019.

então, o poder de reduzir o espaço da discricionariedade dos agentes, limitando seu comportamento divergente.

Sobre a limitação do comportamento do agente, Posner¹¹⁶ esclarece que é possível distinguir duas vertentes que se adjetivam, como (1) positiva e (2) normativa. A vertente positiva acaba por explicar as normas do direito e suas consequências por meio do método econômico, elucidando, desta forma, as razões pelas quais algumas normas são socialmente seguidas e outras não e, ainda, como atuarão os agentes influenciados por certas regras e os custos que a efetividade de outras acarretarão, etc. No que se refere à vertente normativa (a mais conhecida da Análise Econômica do Direito e sobre a qual a Escola de Chicago ganhou fama), compreende-se como a abordagem reconhecidora de que tanto legisladores quanto magistrados têm o dever de determinar normas jurídicas que conduzam a um comportamento que seja, economicamente ou não, eficiente.

Percebe-se, pois, que escolhas como contratar um serviço ou comprar um produto, serão sempre determinadas racionalmente de acordo com o binômio maior utilidade e menor custo, ou seja, a partir de seus interesses e/ou incentivos que levam uma pessoa a decidir por uma conduta, seja ela legal ou ilegal. Para Pimenta¹¹⁷, “[...] a Economia estuda as escolhas, os custos, riscos e benefícios que os agentes econômicos (sujeitos de direito) encontram na busca pela maximização de seus próprios interesses”.

O estudo dos incentivos às condutas humanas é o fundamento da análise econômica que se alia ao Direito, entendido este como técnica institucional voltada ao controle dos comportamentos humanos por meio do uso legítimo da forma estatal, ou seja, é um dos mais relevantes instrumentos estruturais de incentivos dos agentes econômicos, de seus comportamentos.

Um destes instrumentos se traduz no estabelecimento do que os autores chamam de custos de monitoramento, por meio dos quais o principal pode assegurar que o agente não “trapaceie” seus legítimos interesses. No Canadá, estatísticas

¹¹⁶ POSNER, Richard A. **Economic analysis of law**. 7. ed. New York: Aspen, 2007. p. 24-26.

¹¹⁷ PIMENTA, Eduardo Goulart. **Recuperação de empresas**: um estudo sistematizado da nova lei de falências. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 29.

mostram que o percentual de casos resolvidos antes de ir a julgamento chega a 95% (noventa e cinco por cento) do número total. Isso se dá, entre outros fatores, em razão da chamada *Regra n.º 49 das Regras de Processo Civil*, que encoraja e facilita a conciliação ao impor consequências econômicas, como o pagamento de uma parte dos honorários advocatícios da outra parte sobre aquele que não aceitar uma oferta considerada razoável¹¹⁸. Isto garantiria que o agente não maximize o seu interesse em estender os processos judiciais em que o principal está envolvido, tendo em vista a possibilidade de que seja de seu interesse enquanto agente, que o processo dure além do tempo necessário.

A preocupação para com a instrumentalização do acesso à justiça com finalidades não totalmente voltadas ao interesse da parte também é observada no direito inglês. Nesse sentido, há estudos no Brasil cujo objeto é a influência do processo civil inglês para alguns institutos do ordenamento jurídico brasileiro – como a mediação, por exemplo. As inovações acarretadas a partir do Código de Processo Civil de 2015 acabaram por estabelecer diretrizes para a resolução alternativa de conflitos e, neste sentido, a autocomposição por meio da mediação e conciliação são estimuladas em detrimento de soluções judicializadas, assim como ocorre naquele país do sistema *comom law*. É da *Civil Procedure Rules* inglesa, equivalente ao Código de Processo Civil, que se extrai mecanismo passível de contribuir para que a assimetria informacional entre as partes e, conseqüentemente, entre o cliente e seu advogado, se constitua em óbice para a realização de acordos e de soluções autocompositivas.¹¹⁹

A merecer destaque, está a regra 36 da *Civil Procedure Rules*, que permite realocar despesas processuais por sentença sempre que esta decisão, pecuniariamente, se aproximar de proposta anteriormente apresentada por uma das partes e negada pela outra. Ou seja, a negativa pela parte em aceitar a proposta reflete sobre os custos processuais a que estaria sujeita ao final da ação.

De acordo com a parte 36, se o autor aceitar a oferta do réu, fará jus a que este arque com os custos que ele, autor incorreu até aquele

¹¹⁸ ORMOND, Alexandra. **What is a “Rule 49” Offer To Settle?**. 2016. Disponível em: <<http://www.perlaw.ca/en/newsroom/publications/2016/9/2/what-is-a-rule-49-offer-to-settle-by-alexandra>>. Acesso em: 24 jan. 2019.

¹¹⁹ LAUX, Francisco de Mesquisa. **Mediação empresarial: aplicação de mecanismos alternativos para solução de disputas entre sócios**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 44.

momento. Se recusar a oferta, arrisca-se a ter que pagar os custos do réu da data da oferta em diante, no caso de, julgada a ação, não ganhar mais do que lhe havia sido ofertado pelo réu.¹²⁰

Esta perspectiva – de se pensar mecanismos de enfrentamento à assimetria de informação, aos conflitos de agência e aos custos da litigância que causem prejuízos à efetividade da autocomposição, insere-se entre as possíveis soluções caso não se confirme a hipótese inicial deste estudo, ao final da análise. Esta é a razão pela qual se opta por apresentar as experiências existentes em outros países, ou seja, são propostas que estão sendo aplicadas em outros modelos de jurisdição, mas que podem ser aproveitadas e adaptadas ao Brasil.

A experiência supracitada, inclusive, vai ao encontro de problemas já levantados a partir da análise econômica do direito, que considera a gratuidade da justiça um estímulo aos jurisdicionados para a proposição de demandas judiciais mesmo diante de chances mínimas de sucesso da pretensão inicial, pela ausência de sucumbência e pagamento de custas processuais.¹²¹ Ainda assim, deve-se ter em mente as situações em que a efetividade da autocomposição, mesmo em contexto de gratuidade da justiça – como o brasileiro – dependeria da relação de agência. A esta alia-se a análise econômica do direito (como já exposto).

La mayoría de los agentes (abogados, contadores, corredores, administradores, etc.) son agentes fiduciarios de sus principales [...]. Al agente se le paga para que trate al principal como se trataría a sí mismo; para que sea su otro yo. El principio fiduciario es la respuesta de la ley al problema de los costos desiguales de la información. Esse principio le permite a usted contratar al alguien que tiene mejor información para tratar em su nombre com otros que tienen mejor información. [...] Em todos estos casos, la ley assigna una responsabilidad a la persona que puede evitar el error al menor costo [...].¹²²

¹²⁰ SILVEIRA, Susana Amaral. **Acordos incentivados**: uma contribuição britânica nos caminhos buscados pelo Judiciário brasileiro. 2010. 174 p. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, USP, São Paulo, 2010. p. 64.

¹²¹ MARCELLINO JÚNIOR, Julio Cesar. **Análise econômica do acesso à justiça**: a tragédia dos custos e a questão do acesso inautêntico. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 172.

¹²² POSNER, Richard A. **El análisis económico del derecho**. México: FCE, 2007. p. 192-193.

A presença da parte (principal) nas audiências de conciliação poderia minorar conflitos de agência e representaria essa responsabilidade de diligência sobre o agente. Por outro lado, Clark¹²³ considera que estas ações apenas maquam os conflitos ao invés de resolvê-los. O autor defende que muitos advogados continuam não convencidos dos méritos da autocomposição por meios alternativos como a mediação e a conciliação, seja por motivos práticos ou principiológicos. Muitos deles deram passos significativos em recepcionar os meios alternativos de solução de conflitos (ou tiveram pouca escolha senão fazê-lo), mas muitos ainda falham em deixar de lado suas atitudes negativas em relação aos processos conciliatórios e permanecem vinculados aos hábitos tradicionais da litigiosidade¹²⁴. Para o autor, essa questão só pode ser resolvida por meio de uma mudança radical nas estruturas da educação jurídica tradicional, que deve oferecer treinamento profissional nas áreas de mediação e conciliação.

Em suma, quando há divergências entre a percepção do principal (cliente) e a percepção do agente (advogado) sobre a conciliação, constata-se a existência de um típico problema de agência, de maneira que “[...] as partes que deveriam estar trabalhando em cooperação possuem objetivos e visões diferentes [...]”.¹²⁵ Aos olhos da Teoria da Agência torna-se necessário, portanto, que o principal faça valer sua vontade e advogue pelo reconhecimento dos seus interesses delegados ao agente, para que, no decorrer da conciliação, seja possível alcançar um acordo no qual as partes tenham verdadeiramente participado e que tenham se comprometido a cumprir de boa-fé. Desta maneira, urge um dever de monitoramento a ser exercido pelo principal e a necessidade de estabelecimento de custos de monitoramento por parte da autoridade legal ou judicial, para que os desvios ou atividades irregulares dos agentes sejam mitigadas. Há também uma necessidade de mudança cultural/educacional no que se relaciona às percepções dos agentes sobre os procedimentos conciliatórios, ao passo que a formação jurídica tradicional se inclina mais para o conflito do que para o consenso.

¹²³ CLARK, Bryan. **Lawyers and mediation**. Nova Iorque: Springer, 2012.

¹²⁴ CLARK, Bryan. **Lawyers and mediation**. Nova Iorque: Springer, 2012.

¹²⁵ GOMES, Geraldo Santoro. **Análise de projetos terceirizados de TI sob a ótica das teorias da agência e de desenvolvimento de grupos**. 2014. 138 p. Dissertação (Mestrado) – Curso de Administração, PUC-RS, Porto Alegre, 2014. p. 28.

Por fim, destaca-se que a utilização de métodos pautados em critérios técnicos, econômicos e jurídicos vem ganhando relevo no enfrentamento de questões que anteriormente se analisavam unicamente pela perspectiva legal, porque aptos a subsidiar legisladores e magistrados no estabelecimento de normas e condutas voltadas a induzir comportamentos eficientes para todos os atores envolvidos no processo. Importa reconhecer o potencial da Teoria da Agência na análise destas relações e o consequente aperfeiçoamento dos instrumentos normativos disponíveis ao Poder Judiciário, especialmente em sede de Juizados Especiais.

3.4 A experiência do 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú: características gerais da amostra

Nesta seção, serão apresentados os casos sobre os quais recairá a análise objeto deste estudo. Assim, o trabalho foi organizado da seguinte forma: em um primeiro momento serão apresentadas as informações oriundas de pesquisa realizada pelo CNJ, passíveis de conformar em um universo maior de acesso à justiça e de litigiosidade, as características de demandas recebidas pelo Poder Judiciários por meio dos Juizados Especiais. Posteriormente, serão apresentadas as características gerais da amostra objeto da análise que será realizada no último capítulo. Esta etapa não prescinde de apresentação prévia de algumas informações do município de Balneário Camboriú, tendo em vista que alguns elementos socioeconômicos auxiliam a compreensão da natureza dos litígios. Assim, esta etapa se subdivide, necessariamente, nesta apresentação de aspectos do município e na amostra dos casos que serão analisados.

3.4.1 Descrição do objeto de estudo: aspectos gerais a partir das pesquisas realizadas pelo Conselho Nacional de Justiça

A pesquisa e análise propostas por este trabalho – e já delineadas desde a introdução – requerem que se delimite o escopo de seu objeto. Neste sentido, optou-se pela exclusão dos conflitos pautados pelos chamados litigantes habituais,

geralmente relacionados às relações de consumo de massa, polarizados comumente por pessoas físicas e jurídicas. As demandas causadas por estas relações no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis são aquelas mais verificadas pelas pesquisas realizadas pelo CNJ, destacando-se, assim, matérias pontuais como os serviços bancários, serviços de telefonia, planos de saúde, serviços de transporte aéreo e terrestre, empresas de comércio, concessionárias de serviços públicos e seguradoras em geral.¹²⁶

Ao discorrer sobre estas demandas, Watanabe classificou-as como “pseudoindividuais”.¹²⁷ Alia-se a estes casos, outro fenômeno que Gabbay, Oliveira e Cunha denominam como de “litigiosidade repetitiva” ou como “demandas repetitivas”, compreendidas a partir das diversas demandas individuais impetradas no Poder Judiciário e que se repetem em razão de possuírem uma causa única comum, geralmente oriunda de políticas públicas ou empresariais.¹²⁸

Assim, mesmo individualmente propostas, possuem pertinência de caráter supraindividual, o que implica se reconhecer que tratamento individualizado que porventura se atribua a estes casos poderá comprometer tanto a uniformidade quanto a isonomia. Salienta-se que as demandas desta natureza não integram o objeto deste trabalho.

Excluindo-se estes conflitos, resta orientar a pesquisa para as demandas cíveis residuais que, segundo o CNJ, são afetadas aos conflitos oriundos de inadimplemento obrigacional, como o não pagamento de serviços, de taxas condominiais, de empréstimos (excluindo bancários e de consumo, que integram litigantes habituais), de aluguéis, etc. No polo destas relações conflituosas é possível observar tanto pessoas físicas, quanto pessoas jurídicas.¹²⁹

¹²⁶ CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça pesquisa: perfil do acesso à justiça nos Juizados Especiais Cíveis**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 60

¹²⁷ WATANABE, Kazuo. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo. (Coords). **Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2007. p. 156-160.

¹²⁸ GABBAY, Daniela Monteiro; OLIVEIRA, Fabiana Luci; CUNHA, Luciana Gross. Hipóteses e metodologia de pesquisa. In: GABBAY, Daniela Monteiro; CUNHA, Luciana Gross. (Orgs.). **Litigiosidade, morosidade e litigância repetitiva no Judiciário: uma análise empírica**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 33-39. p. 37.

¹²⁹ CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça pesquisa: perfil do acesso à justiça nos Juizados Especiais Cíveis**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 68.

Sobre tais matérias – que fogem ao padrão de demandas consumeristas observado pelo CNJ – a principal pesquisa caracterizadora do contexto geral nacional foi sistematizada por este órgão integrante do Poder Judiciário, considerando para tanto, quatro categorias: (a) demandas de conhecimento relativas a consumo – excluídas do objeto deste trabalho; (b) demandas de conhecimento relativas à matéria cível em geral – as chamadas “residuais”; (c) demandas de execução de títulos executivos extrajudiciais - execução de títulos extrajudiciais; (d) demandas de execução ou de cumprimento de títulos executivos judiciais – execução de títulos judiciais. O CNJ observou que, nacionalmente, há presença minoritária de demandas não originadas de relações de consumo, como as demandas cíveis residuais.¹³⁰ Há o reconhecimento da existência de variação regional relativa a presença de determinadas demandas e, neste sentido, a pesquisa de abrangência nacional observou, na quase totalidade dos Juizados Especiais, demandas relativas a contratos e trânsito.¹³¹

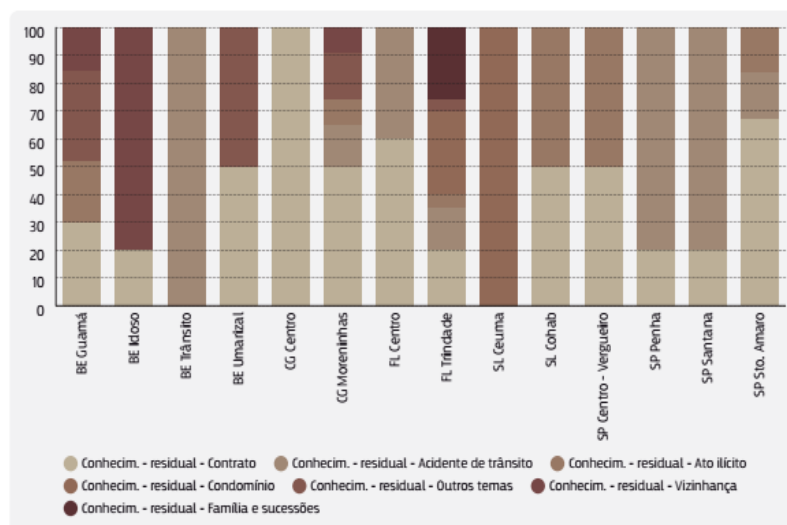
Por proximidade de características afetas à economia e à geografia com Balneário Camboriú, há que se salientar que em Florianópolis¹³² (que integrou o universo da pesquisa do CNJ) foi observada a presença preponderante de demandas relativas à cobrança de taxas condominiais.

¹³⁰ CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça pesquisa**: perfil do acesso à justiça nos Juizados Especiais Cíveis. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015.

¹³¹ CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça pesquisa**: perfil do acesso à justiça nos Juizados Especiais Cíveis. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 54-55.

¹³² A pesquisa observou essa preponderância, igualmente, no município de São Luis, no Maranhão – igualmente cidade litorânea e turística, o que atrai naturalmente novos moradores e visitantes.

Gráfico 28: Tipo de conflito cível “não consumo”, por juizado



Fonte: CNJ, 2015.

Sobre o detalhamento do universo das causas das ações levantadas pelo CNJ, destaca-se:

[...] relativas a trânsito, não pagamento de taxas condominiais, não pagamento de serviço prestado, não pagamento de valor emprestado, não pagamento de compra, não pagamento de aluguéis e outras despesas, construção no imóvel vizinho, ofensa à imagem, ofensa à honra, não prestação de serviços, cobrança indevida, ofensa à integridade física, não pagamento de cheque, necessidade de desocupação de imóvel, inscrição em cadastro de inadimplente, não pagamento de aluguéis/despesas, não pagamento de alimentos, não transferência de veículo adquirido e não pagamento de despesas do veículo, não rescisão do contrato, desmoração ilícito de prédio, não guarda do bem depositado, desnecessidade de alimentos, não pagamento de dívida, não pagamento de honorários advocatícios, divórcio consensual após separação judicial, não intermediação de compra de imóvel, erro médico, prisão ilegal, fim de convivência do casal e necessidade de concessão de alimentos, apreensão de veículo adquirido por falta de pagamento, incapacidade (doença) da parte ré. A primeira conclusão que se extrai da leitura da lista das causas de pedir acima parece ser a diversidade de conflitos, envolvendo relações de consumo, de crédito, de família, direitos da personalidade e responsabilidade civil por ato ilícito. Outra conclusão importante é a alta frequência de casos de inadimplência, de variada natureza.¹³³

¹³³ CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça pesquisa**: perfil do acesso à justiça nos Juizados Especiais Cíveis. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 55-56.

No que pertine ao perfil dos atores envolvidos no litígio, destaca-se que a realidade socioeconômica regional é variável determinante do tipo de demanda levada ao Juizado Especial Cível local, para além do padrão já verificado, relativo aos litigantes habituais. Uma maior diversidade de conflitos foi observada nos Juizados Especiais com jurisdição sobre regiões em que a vulnerabilidade econômica atinge de forma mais direta a população e se materializa com baixo nível de renda. Nestes locais há uma maior incidência de conflitos entre pessoas físicas. Já os litígios iniciados por pessoas jurídicas contra pessoas físicas foram percebidos de forma mais capilarizada em todas as unidades, independentemente do critério de renda, com preponderância de demandas oriundas de cobrança comerciais e de prestação de serviços.¹³⁴

A opção pela exclusão dos litigantes habituais (comumente pessoas jurídicas) se justifica pelos dados indicadores de que as demandas contra pessoas físicas, majoritariamente, acabam por resultar em sentenças homologatórias de acordo, enquanto as demandas contra pessoas jurídicas resultam em condenações à obrigação de pagar. Esta observação implica em reconhecer a conveniência de se acordar nos conflitos que envolvem pessoas físicas no polo passivo, enquanto aqueles com pessoas jurídicas demandadas, acabam por aguardar julgamento favorável, com conseqüente condenação em dinheiro. Tal percepção tem subsidiado pesquisas cujo objetivo é a sistematização das estratégias de litigância das partes¹³⁵ e, neste sentido, servirão para a análise dos objetivos deste trabalho aliadas à base teórica.

Pelo viés do perfil dos atores envolvidos, o advogado torna-se importante pelo papel equalizador das assimetrias entre as partes do conflito. No diagnóstico do CNJ, estão presentes na maioria das demandas, em percentual maior naquelas em cuja parte autora é pessoa física contra pessoa jurídica. O mesmo não ocorre quando a demanda se estabelece entre pessoas físicas e por pessoa jurídica frente pessoa física, ocasião em que foi observada a dispensa de advogados. A pesquisa trouxe, ainda, informações que comprovam a influência dos advogados no perfil da litigância

¹³⁴ CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça pesquisa**: perfil do acesso à justiça nos Juizados Especiais Cíveis. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 83-84.

¹³⁵ CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça pesquisa**: perfil do acesso à justiça nos Juizados Especiais Cíveis. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 84.

nos Juizados Especiais Cíveis, ao observar que aquelas partes acompanhadas de advogados “[...] pedem quantia maior de indenização por dano moral, apresentam peças mais extensas, utilizam recursos com mais frequência e suas demandas resultam em acordo com menor frequência.”¹³⁶ Esta questão pontual é de interesse deste estudo, tendo em vista que a assimetria pode se estabelecer *interpartes* – parte e quem o representa -, e não apenas entre as partes da demanda/conflito. Resta, agora, apresentar as características da amostra a se analisar, oriunda do 1º Juizado Especial Cível de Balneário Camboriú, para, posteriormente, voltar-se à questão do conflito de agência.

3.4.2 Características gerais da amostra

3.4.2.1 Aspectos históricos e diagnóstico de Balneário Camboriú

O município de Balneário Camboriú ocupa na atualidade a posição de um dos maiores pontos turísticos do sul do país. Por sua origem, pode ser considerado como um exemplo para o empreendedorismo no Estado, tendo em vista a pesca ser a principal atividade econômica e de subsistência das famílias estabelecidas na colônia de pescadores do bairro da Barra, estendendo-se como principal atividade até a década de 1960. Salieta-se, no entanto, que desde meados de 1920, as praias do município, então pertencente à Camboriú, já recebiam visitantes atraídos por sua estrutura hoteleira recém surgida, iniciando-se, assim, o potencial turístico hoje preponderante.¹³⁷

Emancipado em 1964, trata-se de município com área territorial de 45,214 km² e uma população estimada em 2018, em 138.732 habitantes, com PIB per capita de R\$37.429,03.¹³⁸ Importa destacar que Balneário Camboriú é o município catarinense com a maior densidade demográfica, tendo atualmente mais de 2.350 (dois mil, trezentos e cinquenta) habitantes por quilômetro quadrado. Ostenta, ainda, uma das

¹³⁶ CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça pesquisa**: perfil do acesso à justiça nos Juizados Especiais Cíveis. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 84-85.

¹³⁷ SCHLICKMANN, Mariana. **Do Arraial do Bonsucesso a Balneário Camboriú**: mais de 50 anos de história. Balneário Camboriú: Fundação Cultural de Balneário Camboriú, 2016. Disponível em: <<https://culturabc.com.br/wp-content/uploads/2016/12/ebook.pdf>>. Acesso em 27 jun. 2019.

¹³⁸ IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Balneário Camboriú**. Disponível em: <<https://cidades.ibge.gov.br/brasil/sc/balneario-camboriu/panorama>>. Acesso em 17 jun. 2019.

mais altas densidades de prédios do país, contando com 2.117 condomínios e 187 prédios ainda em construção. Segundo dados do Sindicato das Empresas de Compra, Venda, Locação, Administração de Imóveis e dos Condomínios Residenciais e Comerciais de Santa Catarina (SECOVI), há previsão de nos próximos dois anos, o município atingirá a marca de 2.304 (dois mil, trezentos e quatro) condomínios.¹³⁹ Tais dados são relevantes para subsidiar a opção pelo recorte escolhido nesta pesquisa, que privilegiou a análise de ações de cobrança de condomínio e ações de reparação de danos em acidente de trânsito, conforme se passa a expor.

3.4.2.2 A amostra por grupos: dados quantitativos das demandas cíveis residuais

O 1º Juizado Especial Cível de Balneário Camboriú recebe demandas que, considerando aspectos gerais apresentados no diagnóstico nacional pelo CNJ, acabam por comprovar as características afetas aos conflitos e suas causas, litigiosidade e resolutividade, conforme discorrido nas seções anteriores. Neste sentido, apresenta-se a amostra sobre a qual recairá a análise, com seus aspectos quantitativos elementares.

A pesquisa documental, tendo por base as decisões oriundas do 1º Juizado Especial Cível de Balneário Camboriú, considerou, então, o período compreendido entre julho e dezembro de 2016 e julho e dezembro de 2017, excluídas as causas em que demandavam litigantes habituais, pelas razões expostas anteriormente.

O recorte temporal se justifica em razão da aplicação de mudança de entendimento na respectiva unidade, em atenção ao disposto no artigo 51 da Lei 9.099/95 e também no Enunciado 20 do FONAJE. A partir destas diretrizes, passou-se a exigir a presença de autor e réu na audiência de conciliação, sob pena de extinção em relação ao primeiro e aplicação dos efeitos da revelia em relação ao segundo.

¹³⁹ SECOVI-SC. Sindicato das Empresas de Compra, Venda, Locação, Administração de Imóveis e dos Condomínios Residenciais e Comerciais de Santa Catarina. **Site institucional**. Balneário Camboriú. Disponível em: <<https://www.secovi-sc.com.br/>>. Acesso em 19 jul. 2019.

DADOS DO ANO DE 2016 – AÇÕES CÍVEIS RESIDUAIS

PERÍODO	SEM ACORDO	ACORDO	TOTAL	PERCENTUAL DE ACORDOS
JUL/16	26	05	31	16,1%
AGO/16	52	13	65	20,0%
SET/16	25	08	33	24,2%
OUT/16	17	09	26	34,6%
NOV/16	27	05	32	15,6%
DEZ/16	06	01	07	14,3%
TOTAL	153	41	194	21,1%

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

DADOS DO ANO DE 2017 – AÇÕES CÍVEIS RESIDUAIS

PERÍODO	SEM ACORDO	ACORDO	TOTAL	PERCENTUAL DE ACORDOS
JUL/17	28	12	40	30,0%
AGO/17	32	12	44	27,3%
SET/17	34	08	42	19,0%
OUT/17	31	07	38	18,4%
NOV/17	23	04	27	14,8%
DEZ/17	02	01	03	33,3%
TOTAL	150	44	194	22,7%

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

Do cotejo dos dados e, em especial pela comparação entre o resultado dos anos de 2016 e 2017, houve um incremento de 1,6% no percentual de acordos obtidos pela via conciliatória e homologados em audiência.

Ainda em termos de delimitação e, após a exclusão dos litigantes habituais, mostrou-se necessária uma nova redução do objeto de análise, para que a amplitude não prejudicasse a pesquisa frente ao tempo do mestrado. Desta forma, a opção recaiu sobre os dois principais grupos de demandas após os litigantes habituais e as demandas consumeristas, ou seja, as ações pautadas em (1) acidentes de trânsito e aquelas de (2) cobrança de condomínio.

Numericamente, os casos levantados se apresentam de acordo com o quadro abaixo:

Ações de acidente de trânsito		
Mês	2016	2017
Jul	04	04
Ago	10	10
Set	06	04
Out	02	05
Nov	02	04
Dez	03	00
Total	27	30

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

Ações de cobrança de condomínio		
Mês	2016	2017
Jul	01	05
Ago	06	05
Set	05	05
Out	04	02
Nov	04	02
Dez	01	02
Total	21	21

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

Os números colhidos demonstram certa paridade quantitativa em relação aos mesmos grupos nos diferentes anos de análise, ou seja, no que se refere aos litígios originados em acidentes de trânsito, o universo total do ano de 2016 que será analisado contempla 27 ações, frente ao total de 30 ações do ano de 2017. No que se refere aos casos de cobrança de condomínio, foram levados ao 1º Juizado Especial Cível de Balneário Camboriú no período em estudo, exatamente o mesmo número de ações – 21 casos em 2016 e 21 casos em 2017.

A resolutividade destas demandas será analisada não apenas em sua dimensão quantitativa – percentual delimitado anualmente e comparativamente considerando os momentos preliminar e posterior à aplicação do entendimento parâmetro, mas na sua dimensão qualitativa, com vistas a verificar a possibilidade de aplicação dos conceitos da Teoria da Agência no aspecto proposto deste estudo. Mesmo assim, não há como se furtar de apresentar, nesta etapa, os critérios que subsidiarão, ainda, este recorte, partindo-se do pressuposto de que todas as ações selecionadas tiveram a audiência de conciliação, obrigatoriamente.

Neste sentido, as supracitadas demandas serão classificadas em 2 (duas) categorias: (a) ações em que não ocorreram acordos e; (b) ações em que ocorreram acordos.

A partir deste dado, se buscará verificar se a presença obrigatória das partes na audiência de conciliação é fator a contribuir para o aumento dos acordos no âmbito dos Juizados Especiais.

4 A IMPRESCINDIBILIDADE DA PRESENÇA DAS PARTES NAS AUDIÊNCIAS DE CONCILIAÇÃO: ANÁLISE DOS DADOS OBTIDOS JUNTO AO 1º JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ/SC

O presente estudo de caso objetivou analisar se a presença obrigatória das partes nas audiências de conciliação é razão determinante para a realização dos acordos, subsidiando-se, para tanto, da análise de ações oriundas do 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú. Considerando para fins de levantamento amostral as demandas individuais em que não haja em um dos polos da ação os litigantes habituais – pelas razões já expostas neste trabalho – optou-se por recortar aquelas demandas com expressividade pelas características da comarca, igualmente apresentadas no terceiro capítulo.

De certa maneira e, por característica essencial da abordagem deste capítulo, parte-se da afirmação da legitimidade dos Juizados Especiais como via jurisdicional adequada para o tratamento de conflitos da natureza da amostra selecionada, constituindo-se, no dizer de Watanabe, na

[...] justiça do cidadão comum, que é lesado nas compras que faz, nos serviços que contrata, nos acidentes que sofre, enfim do cidadão que se vê envolvido em conflitos de pequena expressão econômica, que ocorrem diariamente aos milhares, sem que saiba a quem recorrer para solucioná-los de forma pronta, eficaz e sem muito gasto.¹⁴⁰

Neste capítulo, antes de analisar os grupos amostrais selecionados em seus aspectos quantitativos, comparando-se os percentuais de acordos a partir da variável presença das partes em audiência, serão colacionados os diversos entendimentos das Turmas Recursais sobre o tema. Por fim, se realizará a análise qualitativa, tendo em vista os fundamentos da Teoria da Agência como base teórica.

¹⁴⁰ WATANABE, Kazuo. **Filosofia e características básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas**. In: WATANABE, Kazuo. (coord.). Juizado Especial de Pequenas Causas. São Paulo: RT, 1985. p. 07.

4.1 O comparecimento pessoal compulsório e o posicionamento jurisprudencial das Turmas Recursais

O entendimento pela obrigatoriedade da presença das partes não é unânime e encontra uma gama de desdobramentos nas Turmas Recursais do país.

A convergir com o posicionamento adotado no 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú, destaca-se, a Turma Recursal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, cujos acórdãos se passa a apresentar.

RECURSO INOMINADO. CONSUMIDOR. AÇÃO INDENIZATÓRIA. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. NÃO COMPARECIMENTO DA AUTORA. INEXISTÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 51, I, DA LEI Nº 9.099/95. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. (Recurso Cível Nº 71008419236, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Luís Francisco Franco, Julgado em 28/03/2019).¹⁴¹

RECURSO INOMINADO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRESCRIÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DO AUTOR À AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. JUNTADA DE ATESTADO MÉDICO SEM CID. DOCUMENTO INSUFICIENTE A DEMONSTRAR A IMPOSSIBILIDADE DE COMPARECIMENTO DA PARTE À SOLENIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO CORRETAMENTE DETERMINADA. RECURSODESPROVIDO. (Recurso Cível Nº 71006917090, Quarta Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Sílvia Maria Pires Tedesco, Julgado em 27/04/2018).¹⁴²

RECURSO INOMINADO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE LOCAÇÃO. AUTORA QUE NÃO COMPARECEU À AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO QUE SE IMPÕE. ART. 51, I, DA LEI Nº 9.099/95. REATIVAÇÃO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (Recurso Cível Nº 71006791453, Quarta Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Sergio Fernando Tweedie Spadoni, Julgado em 15/12/2017).¹⁴³

¹⁴¹ TJRS. **Site institucional**. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>>. Acesso em 20 jul. 2019.

¹⁴² TJRS. **Site institucional**. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>>. Acesso em 20 jul. 2019.

¹⁴³ TJRS. **Site institucional**. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>>. Acesso em 20 jul. 2019.

No Estado de Santa Catarina, igualmente, apesar de não haver expressa unanimidade, há reiteradas decisões das Turmas Recursais, confortando a posição ora defendida.

RECURSO INOMINADO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. INSURGÊNCIA DO RÉU. PEDIDO DE EXTINÇÃO DO FEITO PELA AUSÊNCIA DO AUTOR NA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. SUBSISTÊNCIA. ENTENDIMENTO PACIFICADO ATRAVÉS DO ENUNCIADO Nº 20 DO FONAJE. COMPARECIMENTO OBRIGATÓRIO DA PARTE À AUDIÊNCIA. ARTIGO 51, I, DA LEI N. 9.099/95. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO QUE SE IMPÕE. (TJSC, Recurso Inominado n. 0301994-23.2015.8.24.0033, de Itajaí, rel. Des. Andréia Régis Vaz, Sétima Turma de Recursos - Itajaí, j. 25-03-2019).¹⁴⁴

Em seu voto, a Juíza Relatora, Andréia Régis Vaz, a par de reconhecer que os enunciados do FONAJE não se constituem em normal legal, com aplicabilidade obrigatória, resultam da necessidade de aprimoramento da prestação dos serviços judiciários e, neste sentido, buscam sempre que possível, a padronização no âmbito do procedimento sumaríssimo.

No mesmo sentido:

RECURSO INOMINADO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO ANTE O NÃO COMPARECIMENTO DO AUTOR NA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. ENTENDIMENTO PACIFICADO ATRAVÉS DO ENUNCIADO Nº 20 DO FONAJE. COMPARECIMENTO OBRIGATÓRIO DA PARTE À AUDIÊNCIA. ARTIGO 51, I, DA LEI N. 9.099/95. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. (TJSC, Recurso Inominado n. 0300490-63.2017.8.24.0048, de Balneário Piçarras, rel. Des. Andréia Régis Vaz, Sétima Turma de Recursos - Itajaí, j. 09-07-2018).¹⁴⁵

¹⁴⁴ TJSC. **Site institucional.** Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=aus%Eancia%20do%20autor%20na%20audi%Eancia%20extin%E7%E3o&only_ementa=&frase=&id=AAAgOzAAVAAHduAAAE&categoria=tr5>. Acesso em 20 jul. 2019.

¹⁴⁵ TJSC. **Site institucional.** Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=n%E3o%20comparecimento%20autor%20extin%E7%E3o%20senten%E7a%20mantida&only_ementa=&frase=&id=AAAgOzAAVAAB4QYAAO&categoria=tr5>. Acesso em 20 jul. 2019.

RECURSO INOMINADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AUSÊNCIA DA PARTE AUTORA NA AUDIÊNCIA CONCILIATÓRIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO FOI DEVIDAMENTE INTIMADO. INTIMAÇÃO RECEBIDA POR SEU FILHO E POR ELE "EXTRAVIADA". ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO DA PARTE AUTORA. NULIDADE AFASTADA. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO CÍVEL. REPARAÇÃO DE DANOS PROVENIENTES DE ACIDENTE DE TRÂNSITO. INTIMAÇÃO DAS PARTES DEVIDAMENTE EFETUADA. AUSÊNCIA DO AUTOR E SEU ADVOGADO, NA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO, INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. PROCESSO EXTINTO, NOS MOLDES NO ARTIGO 51, I, DA LEI N. 9.099/95" (Recurso Inominado n. 2.110, de Lages, Relator: Juiz Luiz Neri Oliveira de Souza, Lages, 13 de julho de 2005). O Enunciado 5 do FONAJE, estabelece que "a correspondência ou contrafé recebida no endereço da parte é eficaz para efeito de citação, desde que identificado o seu recebedor". Portanto, diferente não seria para intimações. Deste modo, se a correspondência foi recebida no endereço do autor, pressupõe-se eficaz a sua intimação, ainda mais se recebida por seu filho. Além do que, o artigo 19 da Lei 9.099/95, estabelece que "as intimações serão feitas na forma prevista para citação, ou por qualquer outro meio idôneo de comunicação". Por fim, a ausência de intimação do causídico não é situação que autorize reconhecimento de nulidade, porquanto sua presença não supriria a ausência da parte autora na audiência, cujo comparecimento é pessoal. (Enunciado 20 do FONAJE e art. 9 da LJE). (TJSC, Recurso Cível n. 2013.301204-6, de Chapecó, rel. Des. Maira Salete Meneghetti, Terceira Turma de Recursos - Chapecó, j. 22-11-2013).¹⁴⁶

Observa-se pelas decisões colacionadas, que o entendimento objeto deste estudo de caso implica diretamente na responsabilidade da parte autora em se fazer presente em todos os atos do processo, a fim de possibilitar sua continuidade. Isso não resulta na impossibilidade absoluta de não comparecimento, mas reforça que a ausência deve ser justificada nos autos, antes da realização da audiência de conciliação, sob pena de extinção, nos termos do artigo 51, inciso I da Lei n.º 9.099/95, ainda que representada por advogado.

Assim, resulta claro que as partes devem comparecer a todas as audiências, inclusive, as de conciliação, mesmo que esta obrigação não conste *ipsis literis* no texto da Lei 9.099/95, interpretação esta que se extrai das consequências previstas para as

146

TJSC. Site institucional Disponível em:
<http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=aus%EAncia%20do%20autor%20na%20audi%EAncia%20extin%E7%E3o%20intima%E7%E3o&only_ementa=&frase=&id=130062&categoria=atr>
. Acesso em 20 jul. 2019.

ausências dos litigantes, nos termos dos artigos 20 e 51, I e reforçadas pelo Enunciado nº. 20 do FONAJE.

Tendo como premissa principal que o objetivo da lei é a resolução célere de determinadas classes de conflitos e que a realização da conciliação é um dos caminhos estimulados não só pelo sistema legal, mas também pelo CNJ, deve-se compreender que os atores do processo ficam obrigados a esta finalidade, conduzindo-se para o alcance deste objetivo, envidando esforços para que esta vontade se manifeste inequivocamente.

Nas próximas sessões serão apresentados os dados colhidos junto ao SAJ e que ao final serão analisados à luz da Teoria da Agência.

4.2 Ações de reparação de danos decorrentes de acidente de trânsito

Antes de se especificar numérica e qualitativamente os resultados da análise sobre a amostra, importa explicitar alguns aspectos substanciais deste primeiro grupo e sua relação com a competência dos Juizados Especiais Cíveis, de acordo com os parâmetros estabelecidos pela Lei. Neste sentido, a definição sobre o ajuizamento das ações de indenização por acidente de trânsito dependerá da complexidade envolvida no contexto da relação ação/acidente. Assim, é possível se afirmar que a dependência de perícia para fins de aferição de prova que exija uma maior complexidade, deverá ser ajuizada na Justiça Comum e não no âmbito do microssistema, tendo em vista a impossibilidade de realização de prova técnica complexa no transcorrer do processo, estabelecida pela Lei nº. 9.099/95.

Esta impossibilidade se caracteriza por ferir os princípios de regência dos Juizados Especiais Cíveis, pois implicaria necessariamente em despesas com o pagamento de peritos e, ainda, na já conhecida demora na tramitação do processo quando dependente de prova técnica.

Em que pese alteração substancial promovida pelo legislador no que se refere aos procedimentos no Código de Processo Civil de 2015, destaca-se a literalidade da Lei dos Juizados Especiais¹⁴⁷ que assim estabelece:

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

I - as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo;
II - as enumeradas no art. 275, inciso II, do Código de Processo Civil;
III - a ação de despejo para uso próprio;
IV - as ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente ao fixado no inciso I deste artigo. (*grifo meu*)

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

I - dos seus julgados;
II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

O destaque do artigo supracitado remete ao procedimento sumário revogado pelo atual Código de Processo Civil. O artigo 275 do antigo diploma processual, estabelecia rito com maior celeridade a algumas ações e dava especial atenção à realização de audiência de conciliação. Especialmente no que importa para a determinação da competência dos Juizados Especiais, o artigo 285, II determinava este rito “nas causas, qualquer que seja o valor: [...] b) de cobrança ao condômino de quaisquer quantias devidas ao condomínio; [...] d) de ressarcimento por danos causados em acidente de veículo de via terrestre; [...]”¹⁴⁸

O novo código extinguiu o procedimento sumário, unificando-o ao ordinário, passando ambos agora a denominarem-se como “procedimento comum”, regulamentado pelo artigo 318. No entanto, o novo diploma civilista estabelece em seu artigo 1.063, a permanência da competência dos Juizados Especiais nos casos previstos no revogado artigo 275, II, enquanto não for editada lei específica: “Art. 1.063. Até a edição de lei específica, os juizados especiais cíveis previstos na Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, continuam competentes para o processamento e julgamento das causas previstas no art. 275, inciso II, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro

¹⁴⁷ BRASIL. Lei nº 9099, de 26 de agosto de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em: 30 jan. 2019.

¹⁴⁸ Antigo CPC. Ver: BRASIL. Lei. n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Institui o Código de Processo Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869.htm>. Acesso em 18 jul. 2019.

de 1973¹⁴⁹. Ou seja, as ações de indenização por acidente de trânsito e aquelas do grupo amostral posterior – cobrança de condomínio – permanecem sob a alçada dos Juizados Especiais Cíveis.

Pertinente, aqui, uma ressalva. Não se incluem na amostra as ações de acidente de trânsito relacionadas às seguradoras, mas apenas aqueles processos cujo objetivo são os danos materiais e/ou morais sem o viés securitário. Como apresentado no segundo capítulo, o universo das ações desta natureza somou no lapso temporal destacado do ano de 2016, o total de 27 (vinte e sete) e, no mesmo período em 2017, totalizaram 30 (trinta) ações.

Mês	Acidentes de Trânsito	
	2016	2017
Julho	04	07
Agosto	10	10
Setembro	06	04
Outubro	02	05
Novembro	02	04
Dezembro	03	00
Total	27 (100%)	30 (100%)

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

Há que se considerar para fins da análise, a comparação mensal percentual e o percentual total do período para se aferir se a aplicação do novo entendimento se constituiu fator determinante para o aumento efetivo dos números de acordos homologados em audiência de conciliação. Neste sentido, serão elencados os números relativos às ações de reparação de danos causados em acidente de veículo cujo acordo não foi realizado em sede audiência de conciliação e aquelas ações desta natureza em que o acordo ocorreu.

No ano de 2016, foram sistematizados os seguintes números:

¹⁴⁹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 25 jan. 2019.

PERÍODO	SEM ACORDO	ACORDO	TOTAL	PERCENTUAL DE ACORDOS
JUL/16	03	01	04	25%
AGO/16	06	04	10	40%
SET/16	04	02	06	33,33%
OUT/16	01	01	02	50%
NOV/16	02	00	02	0%
DEZ/16	03	00	03	0%
TOTAL	19	08	27	29,62%

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

Considerando os números acima – em aspectos gerais, é possível verificar no ano de 2016, antes da aplicação da mudança de entendimento na respectiva unidade, em que não era exigida a presença das partes na audiência, que o número de acordos homologados atingiu o patamar de 29,62%.

A partir da mudança de entendimento do Juízo, isto é, que tornou compulsória a presença das partes nas audiências de conciliação, obtiveram-se os seguintes números.

PERÍODO	SEM ACORDO	ACORDO	TOTAL	PERCENTUAL DE ACORDOS
JUL/17	04	03	07	42,85%
AGO/17	02	08	10	80%
SET/17	02	02	04	50%
OUT/17	05	00	05	0%
NOV/17	04	00	04	0%
DEZ/17	00	00	00	0%
TOTAL	17	13	30	43,33%

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

Da dicção dos dados obtidos com a amostra em tela, constatou-se que a presença das partes às audiências de conciliação, resultou num incremento do percentual no número de acordos na ordem de 13,71%.

Para finalizar esta abordagem quantitativa inicial, é necessário sistematizar, a partir dos mesmos critérios, as ações de cobrança de condomínio igualmente integrantes da amostra neste estudo analisada. É o que se passa a realizar no próximo item deste capítulo.

4.3 Ações de cobrança de condomínio

Preliminarmente relevante tecer algumas considerações conceituais sobre o condomínio e aspectos processuais que lhe são correlatos, tendo em vista que a competência para ações desta natureza foi objetos de debates e proposições legislativas¹⁵⁰ após as alterações promovidas pelo Código de Processo Civil de 2015¹⁵¹, acomodando sua atuação em juízo e reclamando, de certa maneira, que se edite nova lei que expressamente regule a competência dos Juizados Especiais no que se refere a esta temática e outros relacionados ao rito sumário, conforme exposto no item anterior sobre as ações de acidente de trânsito.

O conceito de condomínio para este trabalho, alia-se objetivamente ao conceito desenvolvido por Silva:

CONDOMÍNIO. Palavra formada da preposição *com* e do substantivo *domínio*, do latim *dominium* (direito de propriedade), assinala a circunstância de ser a propriedade pertencente a mais de uma pessoa. Desse modo, tecnicamente, *condomínio*, na linguagem do Direito Civil, significa o *direito* simultaneamente tido por várias pessoas sobre o mesmo objeto, incidindo tal direito não em uma *parte determinada*, mas num *quinhão ideal*, atribuído segundo a força do direito próprio de cada pessoa. O condomínio, pois, indica a *propriedade em comum*, ainda em estado de indivisão, ou seja, *pro indiviso*. O condomínio se extingue pela *divisão*, em virtude da qual cada proprietário passa a exercer o domínio sobre a parte da coisa que lhe é *partilhada*. Quando, no entanto, não é a coisa *divisível*, por não poder ser comodamente dividida, somente mediante *venda* dela, pedida pelas partes interessadas e autorizada pelo juiz, quando amigavelmente não se acordarem nela, pode também extinguir-se, não pela divisão da coisa, mas pela repartição entre os seus proprietários do preço conseguido. *Condomínio*. Sem fugir ao conceito que lhe é atribuído pelo Direito Civil, igualmente se designam como *condomínio* as diversas dependências de um *prédio de apartamentos*, como corredores, elevadores, áreas, etc., de *uso comum*, e que, por essa razão, pertencem à totalidade dos proprietários de apartamentos do edifício. As despesas com a manutenção destas dependências, como as de

¹⁵⁰ Conforme: HATHAWAY, Gisela Santos de Alencar. **O condomínio em Juizados Especiais à luz do novo Código de Processo Civil**. Estudo técnico. Abril de 2017. Disponível em: <>. Acesso em 22 ago. 2019.

¹⁵¹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 25 jan. 2019.

luz, conservação, energia, etc., bem assim os salários dos zeladores, porteiros e ascensoristas, correm por conta dos condôminos, proporcionalmente ao valor de seus apartamentos. Semelhante condomínio é administrado por um *síndico*, eleito pelos condôminos. [...] ¹⁵²

Resguardam, ainda, a competência dos Juizados Especiais para as ações de condomínio – além do CPC e da Lei nº. 9.099/95, os Enunciados do FONAJE, com o objetivo de uniformizar a jurisprudência, aumentando sua eficiência. Neste sentido, destacam-se os Enunciados nº. 9 e nº. 111 que, respectivamente preconizam que “O condomínio residencial poderá propor ação no Juizado Especial, nas hipóteses do art. 275, inciso II, item b, do Código de Processo Civil” e; “O condomínio, se admitido como autor, deve ser representado em audiência pelo síndico, ressalvado o disposto no § 2º do art. 1.348 do Código Civil” ¹⁵³.

O enunciado nº 9 do FONAJE e sua hermenêutica são passíveis de atualização desde as alterações promovidas pelo Código de Processo Civil de 2015, em que pese o seu artigo 1.063 confirmar a competência para processar e julgar dos Juizados, até a edição de legislação específica.

Feitas estas observações, a tabela abaixo sistematiza a amostra utilizada neste estudo de caso.

Mês	Cobrança de Condomínio	
	2016	2017
Julho	01	05
Agosto	06	05
Setembro	05	05
Outubro	04	02
Novembro	04	02
Dezembro	01	02
Total	21 (100%)	21 (100%)

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

Observa-se que o número total de ações ajuizadas no lapso temporal elencado para a comparação é o mesmo – 21 ações entre os meses de julho e

¹⁵² SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 525.

¹⁵³ FONAJE. Fórum Nacional de Juizados Especiais. **Enunciados cíveis**. Disponível em: <<http://www.amb.com.br/fonaje/?p=32>>. Acesso em: 10 jan. 2019.

dezembro de 2016 e, igualmente, 21 ações entre os mesmos meses no ano de 2017, o que demonstra certa uniformidade para fins de análise. Pequenas diferenças comparativas entre dados do mesmo mês em anos diferentes não comprometeram a análise pretendida.

Nos itens a seguir, se analisará quantitativamente estes dados, a partir dos mesmos critérios utilizados para as ações originadas de acidentes de trânsito.

ACÇÕES DE COBRANÇA DE CONDOMÍNIO NO ANO DE 2016

PERÍODO	SEM ACORDO	ACORDO	TOTAL	PERCENTUAL DE ACORDOS
JUL/16	01	00	01	0%
AGO/16	06	00	06	0%
SET/16	02	03	05	60%
OUT/16	03	01	04	25%
NOV/16	04	00	04	0%
DEZ/16	00	01	01	100%
TOTAL	16	05	21	23,80%

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

ACÇÕES DE COBRANÇA DE CONDOMÍNIO NO ANO DE 2017

PERÍODO	SEM ACORDO	ACORDO	TOTAL	PERCENTUAL DE ACORDOS
JUL/17	04	01	05	20%
AGO/17	05	00	05	0%
SET/17	04	01	05	20%
OUT/17	02	00	02	0%
NOV/17	02	00	02	0%
DEZ/17	01	01	02	50%
TOTAL	18	03	21	14,3%

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

A partir da totalidade da amostra, é de se salientar que a exigência da presença de todas as partes na audiência de conciliação não se revestiu de fator determinante para a realização de acordos, tendo os números supracitados demonstrado que a autocomposição experimentou decréscimo de 9,5% nos períodos comparativos entre os anos de 2016 e 2017.

Neste caso, dos dados relativos às ações de cobrança de condomínio, tendo em vista que a dívida objeto da ação é considerada *propter rem*, fica o autor da ação – o condomínio – em posição de superioridade diante do condômino requerido, considerando que, em última análise, estará a dívida garantida pelo imóvel. Além disso, a margem para composição é mais engessada porque o representante do condomínio não detém poderes indiscriminados para transigir, pautado que está pelos termos definidos em assembleia condominial.

Com vistas a verificar o percentual de acordos efetivamente cumpridos, foram levantados os números relativos ao universo da amostra supracitada, no período comparativo. Os números recortados apresentaram leve preponderância de adimplemento dos acordos no período em que o 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú passou a exigir a presença pessoal das partes nas audiências de conciliação, conforme quadro abaixo, que ilustra as ações de acidente de trânsito nos períodos respectivos.

AÇÕES DE ACIDENTE DE TRÂNSITO - 2016

Período	Sem acordo	Acordo	Total	Percentual de acordos	Descumprimento de sentença
JUL/16	03	01	04	25%	00
AGO/16	06	04	10	40%	01
SET/16	04	02	06	33,33%	00
OUT/16	01	01	02	50%	00
NOV/16	02	00	02	0%	00
DEZ/16	03	00	03	0%	00
TOTAL	19	08	27	29,62%	01 (12,5%)

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

AÇÕES DE ACIDENTE DE TRÂNSITO - 2017

Período	Sem acordo	Acordo	Total	Percentual de acordos	Descumprimento de sentença
JUL/17	04	03	07	42,85%	00
AGO/17	02	08	10	80%	01
SET/17	02	02	04	50%	00
OUT/17	05	00	05	0%	00
NOV/17	04	00	04	0%	00
DEZ/17	00	00	00	0%	00
TOTAL	17	13	30	43,33%	01 (7,69%)

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

Nas ações de acidente de trânsito do ano de 2016, no universo dos oito acordos realizados, se verificou que apenas um não foi adimplido, totalizando um percentual de 12,5%. Nas ações da mesma natureza extraídas do ano de 2017, que totalizaram treze acordos realizados, foi observado que apenas em um caso houve o inadimplemento, o que em termos percentuais representa 7,69% do universo.

Na seara do adimplemento dos acordos referentes às ações de cobrança de condomínio, foram observadas diferenças percentuais representativas de aumento de acordos cumpridos pelas partes. O ano de 2016 totalizou cinco acordos realizados nas ações desta natureza, das quais não se observou cumprimento em dois deles, totalizando um percentual de 40%. No ano de 2017, o total de acordos se fixou na ordem de três, com o descumprimento em apenas um dos processos, totalizando o percentual de 33,33%, conforme quadros abaixo.

COBRANÇAS DE CONDOMÍNIO - 2016

Período	Sem acordo	Acordo	Total	Percentual De acordos	Descumprimento de sentença
JUL/16	01	00	01	0%	00
AGO/16	06	00	06	0%	00
SET/16	02	03	05	60%	02
OUT/16	03	01	04	25%	00
NOV/16	04	00	04	0%	00
DEZ/16	00	01	01	100%	00
TOTAL	16	05	21	23,80%	02 (40%)

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

COBRANÇAS DE CONDOMÍNIO - 2017

Período	Sem acordo	Acordo	Total	Percentual de acordo	Descumprimento de sentença
JUL/17	04	01	05	20%	00
AGO/17	05	00	05	0%	00
SET/17	04	01	05	20%	01
OUT/17	02	00	02	0%	00
NOV/17	02	00	02	0%	00
DEZ/17	01	01	02	50%	00
TOTAL	18	03	21	14,3%	01 (33,33%)

Fonte: SAJ – Sistema de Automação da Justiça

Os dados supramencionados e extraídos do SAJ, relativamente aos processos em trâmite junto ao 1º Juizado Cível da Comarca de Balneário Camboriú

apresentam, preliminarmente, informações passíveis de entendimento contraditório, a partir do problema inicial balizador deste estudo de caso. Em aspectos gerais, verificou-se aumento no percentual de acordos nas ações de indenização por acidente de trânsito, enquanto o inverso se deu quando cotejados os números relativos às ações de cobrança de condomínio, após a adoção pelo Juízo, da obrigatoriedade da presença das partes à audiência de conciliação. Em ambos os casos, naquelas situações em que o acordo foi realizado, verifica-se uma tendência ao adimplemento a partir do ano de 2017. Se extrai desta análise quantitativa, que a hipótese inicialmente levantada para o problema central deste estudo de caso, confirma-se parcialmente, tendo em vista que nas ações de acidente de trânsito percebeu-se incremento de acordos realizados e substancialmente cumpridos a partir da aplicação do novo entendimento pelo 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú, enquanto nas ações de cobrança de condomínio – com as limitações ao síndico já expressas, a obrigatoriedade do comparecimento pessoal da parte não foi imprescindível para a realização de acordos, situação comprovada pela diminuição do percentual de acordos realizados.

No entanto, mesmo que os dados analisados apresentem um percentual pouco expressivo no que se refere ao impacto sobre os números de acordo realizados, a abordagem teórica serve de diretriz a um novo modelo na perspectiva da governança judicial a partir dos Juizados Especiais Cíveis, precipuamente a partir da análise econômica do direito quanto aos custos da transação e à Teoria da Agência.

4.4 Análise propositiva dos casos a partir da Teoria da Agência: um novo modelo de governança pela via dos Juizados Especiais Cíveis

As premissas levantadas neste estudo de caso pautam-se, como explicitado no terceiro capítulo, nos estudos econômicos voltados para o direito enquanto bem capital considerado como bem público¹⁵⁴. Assim, é necessário considerar todas as benesses oriundas da criação das regras de direito em uma perspectiva futurística contínua e não apenas para determinado período de tempo pois, seu objetivo principal deve ser, sempre, a mitigação de comportamentos futuros. Nesse sentido, o direito

¹⁵⁴ BUCHANAN, James McGill. **The limits of liberty: between anarchy and Leviathan**. Vol. 7. Chigaco: The University of Chicago Press, 1975.

resultaria, igualmente, das instituições formais e informais¹⁵⁵ enquanto representações das estruturas sociais e culturais e, considerando-se nosso país como recorte, este estudo de caso verificou as dificuldades de se encontrar pesquisas voltadas para a relação entre estas instituições com os benefícios e custos sociais.

No que se refere às chamadas instituições formais, os estudos voltados a verificar a forma de mobilização dos atores sociais na criação do direito por meio de estruturas de incentivo envolvidos neste processo são escassos, restringindo-se às instituições comumente relacionadas ao âmbito puramente político e, no escopo de interesse deste trabalho, restando relativo protagonismo ao Poder Judiciário, tendo em vista sua relevância enquanto organização que serve como estrutura para todo um sistema legal, cujas bases e desempenho poderão determinar o quão eficiente uma sociedade e seu sistema de governança poderão ser, inclusive, no que se refere ao desenvolvimento econômico, como apontam estudos estruturados a partir da relação entre sistemas judiciais considerados bem estruturados e países com alto padrões de crescimento econômico.¹⁵⁶

É no contexto da análise econômica do direito que a teoria dos custos de transação explorada no terceiro capítulo nos serve, tanto na perspectiva da relação de agência entre parte e seu advogado, quanto para a análise dos métodos de resolução de conflito enquanto instrumentos com menor custo e maior eficiência para as partes envolvidas em litígios judiciais. Como já abordado, os custos de transação são compreendidos como elementos relevantes nas situações em que os chamados “agentes econômicos” realizam investimentos pontuais nas relações que estabelecem – que podem ser contratuais - e, neste sentido, a possibilidade de rompimento e os custos consequentes deverão ser sempre considerados pelos atores envolvidos.¹⁵⁷

¹⁵⁵ NORTH, Douglass C. **Instituições, mudança institucional e desempenho econômico**. São Paulo: Três Estrelas, 2017.

¹⁵⁶ PINHEIRO, Armando Castelar. **Judicial system performance and economic development**. 1996. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/12301/000087381.pdf>>. Acesso em 20 jul. 2019.

¹⁵⁷ Sobre esta teoria ver: WILLIAMSON, Oliver E. **The economic institutions of capitalism: firms, markets, relational contracting**. New York: Free Press, 1985; WILLIAMSON, Oliver E. Transaction cost economics meets posnerian law and economics. **Journal of Institutional and Theoretical Economics (JITE) / Zeitschrift Für Die Gesamte Staatswissenschaft**, vol. 149, no. 1, 1993, pp.

Neste diapasão é que a aplicação das regras afetas aos Juizados Especiais Cíveis e todo o ordenamento jurídico vigente deve ser considerada – pela eficiência e pela efetividade integral do sistema – ou seja, na medida em que se verificará o potencial das instituições e suas regras em determinar a conduta dos agentes sob sua jurisdição. A aplicação do artigo 51, inciso I da Lei nº. 9.099/95 se integra neste contexto, por condicionar o comparecimento presencial da parte com vistas a favorecer a realização da autocomposição por sua manifestação inequívoca direta em audiência, atendendo aos princípios basilares do procedimento nesta instância do Poder Judiciário.

Havia, ainda, na delimitação deste estudo, a pretensão de se verificar se os chamados conflitos de agência na relação entre cliente e advogado seriam aptos a dificultar a realização dos acordos no âmbito das audiências com vistas à conciliação e, especialmente no estudo de caso em tela, se a aplicação do novo entendimento por parte do juízo do 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú, constituiria óbice suficiente para diminuir as consequências da assimetria informacional entre partes e seus advogados.

Antes de enfrentar essa questão, importa reprisar alguns apontamentos sobre esta teoria de base, a partir da relação específica entre parte (principal) e advogado (agente), tendo em vista as possibilidades abertas pela análise econômica do direito para a compreensão tanto do comportamento, quanto da interação entre ambos. A análise aqui levada a efeito considera a necessidade de um novo modelo para esta relação, já delineada neste trabalho, tendo em vista os desafios impostos aos atores do direito e, especialmente, aos advogados, que possibilitem interação com o cliente em novas bases e, ainda, com relação aos métodos alternativos de resolução de conflitos, hoje institucionalizadas. Parte-se, nesse sentido, da constatação ao menos em tese, que quando o principal contrata o agente para a função de representá-lo na relação processual, este deverá exercer sua função sempre com vistas ao melhor interesse do principal.

No entanto, como visto no terceiro capítulo, os conflitos de agência acabam por caracterizar certa “disfunção” quando o agente, em atuação maximizadora dos seus próprios interesses, decide a partir do que lhe seja mais favorável e não em

atenção aos interesses do principal. Ainda na seara desta teoria, entende-se que a partir de “incentivos”, é possível que o agente responda em acordo com aquilo que esteja mais adequado às funções contratadas, passível de se atribuir estes parâmetros intrínsecos de um fenômeno econômico à relação entre cliente e advogado.

O compromisso do advogado consiste em atuar, voltando seus esforços para a concretização de um resultado que atenda ao melhor interesse do cliente. Atualmente, as demandas oriundas do mercado e da sociedade implicam no reconhecimento de que o advogado não esteja limitado a uma atuação exclusivamente voltada ao âmbito do processo. Não se pretende, com isso, reputar o exercício da advocacia como desnecessário – não se questiona sua função essencial à justiça, que aliás vem estampada no artigo 133 da Constituição da República Federativa do Brasil. No entanto, em que pese se reconhecer sua imprescindibilidade, é oportuno ponderar que a contratação entre parte e advogado deverá considerar os custos de agência, entendendo-se, a partir da teoria que serve de base a este trabalho, como aqueles que abrangem não apenas a elaboração e efetivação do contrato em si, mas também o acompanhamento, os gastos do agente para demonstrar seus esforços ao principal na persecução das finalidades acordadas e, ainda, as perdas que porventura ocorram em razão de divergências de interesses entre ambos – inclusive de manifestações processuais que se mostrem não tão vantajosas ao final do processo.

Neste estudo de caso não se verificou, pela análise quantitativa do escopo, a ocorrência de condições passíveis de se afirmar, com o máximo de precisão, que a assimetria informacional se constitui variável relevante para a realização dos acordos e, tão pouco, se houve diminuição da assimetria entre agente e principal. Mas, mesmo que a hipótese não tenha se confirmado integralmente ou, ainda, que se considere sua limitação como uma possível resposta no sentido de que hodiernamente deve-se considerar outras variáveis aptas a favorecer a realização dos acordos, algumas proposições foram extraídas como contribuições na perspectiva da governança jurisdicional.

No que pertine aos riscos a serem considerados na relação estabelecida entre parte e advogado, importa a aproximação com a teoria dos custos de transação analogicamente no que se refere a antecipação dos riscos “*ex ante*” e dos custos “*ex post*”. Nesse sentido, haveria a necessidade de se antecipar os riscos *ex ante* como aqueles de prejuízos futuros defrontados pelas partes no momento de elaboração do contrato, caracterizados como as obrigações em si, e também das penalidades frente ao seu descumprimento, inclusive para ocorrências prejudiciais e impeditivas não previstas inicialmente, tanto em razão de fatores externos à relação quanto por causas oriundas do próprio “principal” ou do “agente”. Estes imprevistos seriam os chamados custos *ex post*.¹⁵⁸

Assim, configurados após a contratação – imprevisíveis, portanto – poderão se apresentar no contexto do processo e antes dele, na medida em que os contratos poderão contemplar além de direitos e obrigações, também custos de se demandar em Juízo ou pela utilização de formas alternativas de solução de controvérsias. É nesta seara das contingências possíveis e imprevistas dos custos de transação *ex post* que se insere a assimetria informacional.

Transpostas estas premissas, há que considerar que além da desigualdade informacional estabelecida pela formação jurídica e intrínseca à capacidade postulatória do advogado, este encontra-se sujeito a anseios de natureza pessoal, sendo natural que conduza sua atividade profissional na persecução destas realizações, sempre sob a égide dos limites legais. O pragmatismo intrínseco às relações da atuação do advogado – assim como dos demais atores do direito, encontra nos valores do ordenamento jurídico sua pauta e, neste sentido, suas orientações iniciais devem considerar os efeitos de um processo litigioso quanto aos entendimentos dos tribunais, a duração do processo até que este finde por uma sentença definitiva e, ainda, sobre as possibilidades de se minorar os riscos e desgastes por meio da autocomposição.

A exigência da presença obrigatória das partes na audiência de conciliação não implica na dispensa da atuação do agente, que ainda participará da construção do acordo, minorando os riscos econômicos e zelando pelo bom termo do ajuste. Há que se salientar o potencial fortalecimento do papel esclarecedor do advogado no que

¹⁵⁸ COOTER, Robert; ULEN, Thomas. **Law & economics**. 6 ed. Boston: Pearson, 2016.

se refere aos benefícios da resolução prévia do ao processo, e da consolidação de uma advocacia não exclusivamente adversarial como única estratégia de enfrentamento dos conflitos. É sabido – como os dados apresentados ao longo deste trabalho, especialmente aqueles oriundos das pesquisas do CNJ – que a demora e deficiente efetividade das decisões judiciais aliadas às dificuldades de acesso à Justiça por parte da população economicamente vulnerável do país, constituem-se em embaraços mais emblemáticos enfrentados por quem busca o Poder Judiciário.¹⁵⁹ E, neste sentido, este estudo de caso buscou auxiliar na carência de pesquisas de campo voltadas às possibilidades de se promover um novo modelo de governança judicial¹⁶⁰ mais eficiente no campo dos Juizados Especiais, a partir dos deveres dos litigantes relacionando-os à Teoria da Agência.

As dificuldades causadoras destes problemas crônicos, quando considerado o sistema judicial brasileiro, são igualmente observadas em outros países, como elucida Gar Yein NG, principalmente no que se refere à carga de trabalho e, aqui como lá, as pesquisas têm demonstrado que as abordagens a partir de critérios exclusivamente jurídicos não são suficientes para a compreensão das controvérsias relacionadas à eficiência da atuação dos tribunais e seus juízes.¹⁶¹ Neste sentido, há que se tomar uma abordagem que prestigie a interdisciplinaridade com a análise econômica e outras disciplinas, de forma a se alcançar esta eficiência. Tendo em vista que a governança das organizações, em geral, não prescinde da teoria dos custos de transação e da Teoria da Agência¹⁶², sua aplicabilidade mostra-se adequada para se pensar formas de diminuir as assimetrias entre advogado e cliente que contrariam frontalmente os princípios do processo e sua função no acesso à Justiça.

¹⁵⁹ SADEK, Maria T. A. **Poder Judiciário**: perspectivas de reforma. *Opinião Pública*, v. 10, n. 1, p. 01-62, 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/op/v10n1/20314.pdf>>. Acesso em 30 jul. 2019.

¹⁶⁰ AKUTSU, Luiz; GUIMARÃES, Tomás de Aquino. Dimensões da governança judicial e sua aplicação ao sistema judicial brasileiro. **Revista Direito GV**, [S.l.], v. 8, n. 1, p. 183-202, jan. 2012. ISSN 2317-6172. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/23999/22753>>. Acesso em: 11 Ago. 2019.

¹⁶¹ NG, Gar Yein. Uma disciplina de governança judicial? **Utrecht Law Review**, 7 (1), pp. 102-116. 2011. Disponível em: <<http://doi.org/10.18352/ulr.149>>. Acesso em 05 ago. 2019.

¹⁶² ROSSETTI, José Paschoal; ANDRADE, Adriana. **Governança corporativa**: fundamentos, desenvolvimento e tendências. 7 ed. São Paulo: Atlas 2014.

Assim, por mais que inicialmente a governança judicial não integrasse expressamente o escopo aqui proposto, foi a partir da abordagem dos custos de transação, complementados pela Teoria da Agência, que se pensou nesta proposta voltada aos conflitos manifestados nos tribunais entre principais e seus agentes. O modelo de Williamson de governança, transportado ao Poder Judiciário, implica em se reconhecer que mesmo com bases legais diversas a reger suas relações – empresas privadas e Poder Judiciário -, ambos buscam, enquanto organizações, otimizar sua eficiência para o alcance de seus objetivos, devendo, igualmente, gerir os conflitos de agência que porventura integrem seu âmbito de atuação.¹⁶³

Partindo-se das proposições teóricas formuladas por Eisenhardt¹⁶⁴ com base na Teoria da Agência e que consideram critérios de escolha para os principais, é possível inferir a existência de contratos pautados por resultados ou, ainda, no comportamento dos agentes, ambos os influenciando e condicionando de forma positiva, de maneira que estes ajam estritamente de acordo com os interesses de seus clientes (principais). A opção por contratos cujo incentivo volta-se aos resultados seria preferível quando estes apresentam-se facilmente mensuráveis. Já aqueles pautados no comportamento do agente, são preferíveis diante de situações em que o conflito entre os objetivos do principal e do agente ostentem baixa intensidade e, ainda, quando as atividades que caracterizam a atuação do agente possam ser especificadas facilmente, bem como monitoradas e avaliadas.

Esta perspectiva abre a possibilidade de utilizar a Teoria da Agência tanto na análise da relação entre parte e advogado, quanto no que pertine à relação entre Poder Judiciário como instituição e os atores que o constituem como agentes. Neste último contexto, o próprio CNJ já se posiciona pela implementação de regras tidas como de governança, no sentido da mensuração dos resultados, ao acarretar inovações no âmbito da gestão dos tribunais nos entes federados, oriundas do estabelecimento de metas quantitativas para resultados (julgados), metas estas que acabaram por se incorporar ao planejamento estratégico das Cortes. As regras

¹⁶³ JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure. **Journal Of Financial Economics**, [S.l.], v. 3, n. 4, p.305-360, out. 1976. Disponível em: <[http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x\(76\)90026-x](http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x(76)90026-x)>. Acesso em: 22 jan. 2019.

¹⁶⁴ EISENHARDT, Kathleen M. Agency Theory: An Assessment and Review. **The Academy of Management Review**. v. 14, n. 1, 1989, p. 57–74. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/pdf/258191.pdf?refreqid=excelsior%3A609c1fab100aa002aa7f6d3b0214f765>>. Acesso em 05 ago. 2019.

estabelecidas pelo CNJ adequam-se analogicamente aos contratos voltados aos resultados, aliando-se aos ritos do processo para delimitar o comportamento de servidores e juízes.

Nesta seara, merece destaque para os fins propostos, a exposição da experiência oriunda do sistema jurídico inglês, já abordada no terceiro capítulo. Para o *Civil Procedure Rules*, o processo, para além de sua função instrumental voltada a solucionar os litígios de forma justa e célere, deve constituir-se viável economicamente, ou seja, o processo deve ser considerado na perspectiva de seus custos. Esta consolidação atual resulta do seguinte contexto:

Em boa parte, as mazelas do antigo processo civil inglês decorriam dos excessos a que levava uma 'cultura adversarial' principal responsável pelo alongamento do pleito além da medida razoável e pela elevação dos custos a níveis insuportáveis. Não surpreende, pois, que as CPR hajam tratado, em medida considerável, de retirar dos litigantes (*rectius*: dos advogados) e transferir para o órgão judicial o controle do andamento do pleito. É a mudança a que os expositores do novo sistema dão grande ênfase. Compete agora essencialmente ao juiz o '*case management*'.¹⁶⁵

A reforma acabou por mitigar este caráter adversarial por meio da transferência tanto da organização quanto da condução dos atos processuais ao juiz, modificação que acabou por impactar expressivamente o processo no que se refere à sua duração, com regras procedimentais estabelecidas de um novo paradigma valorizador de meios alternativos de solução dos litígios que passa a ser cooperativo na medida em que há a incidência de incentivos para procedimentos preliminares ao ajuizamento da ação, ocasião em que as partes comparecem para autocomposição e trocas de informações sobre as provas a serem produzidas. Paula Costa e Silva¹⁶⁶ aborda esta perspectiva a partir da afirmação de que o motor das mudanças na concepção do acesso à justiça passa, necessariamente, "pelo peso financeiro da máquina judicial" e sua impossibilidade de dar respostas temporalmente compatíveis

¹⁶⁵ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de Direito Processual**: nona série. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 74.

¹⁶⁶ SILVA, Paula Costa e. **O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de resolução de controvérsias**: alternatividade efectiva e complementariedade. **Revista de Processo**, n. 158, abr. 2008, p. 93-106.

à crescente litigiosidade, o que acaba por agudizar a busca por métodos alternativos de realização da justiça. Partindo da influência de Cappelletti e Garth, a autora elabora três possibilidades, das quais uma interessa especialmente a este trabalho – aquela materializada pela experiência inglesa do “offers to settle” integrante da *Civil Procedure Rules*.

Em primeiro lugar, houve que repensar a competência funcional dos tribunais, preservando-os para o exercício daquela que é sua função constitucional: a função de julgar perante a existência de um conflito. Em segundo lugar, houve que criar mecanismos que dissuassem fortemente a litigância inútil porque referente a conflitos cuja resolução pode resultar, com ganho de tempo e sem perda de benefícios reais para as partes, de actos de autocomposição. Neste sector, a arma de que o legislador lança mão são as custas e as multas processuais, devendo ser ponderada a possibilidade de adopção de vias como a *offer to settle* e o *payment to court* do direito inglês. Em terceiro lugar, houve que incrementar esquemas alternativos de resolução de conflitos, quer estes pressupusessem a heterocomposição por órgãos jurisdicionais de base não estadual, quer estimulassem a autocomposição.¹⁶⁷

A *offer to settle* surge da *part 36 offer* e reformula a alocação de custos do litígio, que agora, não são mais exclusivamente atribuídos à parte derrotada ao final, mas poderão ser alocadas tanto antes quanto após o processo e com a divisão entre as partes. Por óbvio, há a necessidade de previsão de cobrança de custas não apenas no início do processo, sob pena de que o incentivo acabe por perder seu sentido de possibilitar a autocomposição dos conflitos, observando os gastos que futuramente poderão incorrer com a persistência do processo. Nesse ponto, efeitos jurídicos seriam sentidos para o comportamento das partes que estiverem dispostas a formalizar proposta de acordo com vistas a evitar o processo, o que mitigaria a possibilidade de assimetria de interesses entre advogados e partes, a influenciar na consecução da via compositiva.

A atual alocação de custos no modelo adotado no Brasil não considera a possibilidade do comportamento das partes em etapas prévias ao processo e, neste cenário, a condenação em pagamento das despesas pode acarretar, inclusive, que se esteja onerando àquele que não deu causa à ação em condições – vistas

¹⁶⁷ SILVA, Paula Costa e. **O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de resolução de controvérsias**: alternativa efectiva e complementariedade. *Revista de Processo*, n. 158, abr. 2008, p. 93-106. p. 94-95.

posteriormente na sentença a partir dos pedidos formulados – nas quais o acordo seria mais vantajoso para ambos.

O comportamento das partes e sua disposição para a autocomposição durante o processo deve igualmente ser observado para fins da proposta em tela. Por óbvio que a previsão legal de realização de audiência de conciliação na fase inicial não acarreta incentivo suficiente para a autocomposição a partir de propostas racionais e, como observado neste estudo de caso, tampouco a obrigatoriedade da presença das partes se mostrou fator imprescindível para tanto. Implica reconhecer, então, a necessidade de uma revisão de natureza legal e de governança institucional do Poder Judiciário, no sentido de se viabilizar a atribuição de consequências com valor jurídico às partes que não se mostrarem, sem justificativa razoável, dispostas a autocomposição no início do processo, aliada a consequências econômicas, sob o risco de que as audiências de conciliação acabem por se constituir mera etapa burocrática, custosa para a estrutura estatal e ineficiente.

Há que se recordar o exposto no terceiro capítulo, sobre o estabelecimento dos custos de monitoramento do Código de Processo Civil de Ontário (Canadá), especialmente na *Regra n.º 49 das Regras de Processo Civil*, que encoraja e facilita a conciliação ao impor consequências econômicas à parte do litígio que não aceitar a oferta que lhe foi feita e considerada razoável no contexto do conflito¹⁶⁸. Assim, naquilo que se refere às experiências extraídas de países como a Inglaterra e o Canadá, importa destacar que, por interesses personalíssimos não postos às claras, mas aptos a superdimensionar a assimetria informacional, prejudicando uma atuação voltada ao melhor interesse do principal, o agente que acabar por desatender as estratégias legalmente constituídas, seria igualmente (como a parte que representa) prejudicado, diante do estímulo que torna desinteressante este agir. De igual forma o principal poderá ser penalizado se o prolongamento da demanda for excessivo e provocado por sua conduta, ao disponibilizar informações iniciais divergentes ou incorretas, causadoras do risco de uma sentença que seja desfavorável à eficiência,

¹⁶⁸ ORMOND, Alexandra. **What is a “Rule 49” Offer To Settle?**. 2016. Disponível em: <<http://www.perlaw.ca/en/newsroom/publications/2016/9/2/what-is-a-rule-49-offer-to-settle-by-alexandra>>. Acesso em: 24 jan. 2019.

umentando, neste sentido, os riscos e custos da transação e indo de encontro aos objetivos dos tribunais de distribuir a justiça. Assim, o processo seria, pela abordagem teórica deste estudo, um fator endógeno ao contrato e integraria o âmbito dos custos *ex post* da transação.¹⁶⁹ Ou seja, principal e agente devem considerar os riscos, analisando os custos envolvidos no litígio e as probabilidades de sucesso ao final no tocante à garantia de seu direito.

Mesmo que a aferição pretendida no estudo de caso dependa de outras variáveis, a aplicação do entendimento pautado como diretriz, integra essa prática de governança proposta e, ao menos pelos resultados mensurados no escopo das ações de acidentes de trânsito, não pode ser desconsiderada.

Em arremate, a mudança de interpretação do artigo 51, inciso I da Lei 9.099/95 no âmbito do 1º Juizado Especial Cível de Balneário Camboriú buscou, no contexto da função econômica que se possa atribuir ao Poder Judiciário, impor aos contendores “*ex post*” obrigações assumidas “*ex ante*” por principais e agentes, mitigando condutas oriundas da assimetria informacional e de interesses que possam constituir óbice aos objetivos do acesso à Justiça. A presença obrigatória das partes revelou-se, em tese, estratégia pertinente para evitar o comportamento de agentes de maximizarem seus interesses em detrimento dos interesses do principal, além de possibilitar a cooperação entre estes atores na busca pela autocomposição, mas não se demonstrou suficiente à obtenção do acordo, por desconsiderar os custos do litígio, o que foi observado, principalmente, nas ações de cobrança de condomínio analisadas. O que se apreciou neste estudo, é que não há como desconsiderar as peculiaridades de cada conflito e, desta forma, não é sempre que a conciliação nos moldes estabelecidos, se mostrará como o mecanismo mais adequado.

O Poder Judiciário deve assumir seu protagonismo de maneira a fomentar comportamentos individuais positivos, ao menos, no âmbito de sua atuação direta – o processo - assim como outras instituições do Estado devem promover as condições sociais para que os métodos de autocomposição sejam socialmente prestigiados para o alcance de soluções dos conflitos pela via compositiva.

¹⁶⁹ SCOTT, Robert E; TRIANTIS, George G. Incomplete contracts and the theory of contract design. **Case Western Reserve Law Review**. v. 56. 187. 2005. Disponível em: <<https://scholarlycommons.law.case.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1634&context=caselrev>>. Acesso em 10 de ago. 2019.

5 CONCLUSÃO

Este estudo de caso objetivou “Investigar se a presença das partes nas audiências de conciliação dos Juizados Especiais Cíveis é fator preponderante para a realização e homologação de acordos em comparação com aqueles firmados somente na presença dos respectivos advogados”. Foi proposto e desenvolvido com vistas a verificar a influência da participação obrigatória das partes na audiência de conciliação para a autocomposição e, ainda, o contributo ao processo civil de modelos teóricos comumente atribuídos a outras áreas do saber, na perspectiva de subsidiar mudanças aptas a aprimorar o acesso à justiça pela via dos Juizados Especiais. Partindo de amostra oriunda do 1º Juizado Especial Cível de Balneário Camboriú, foram analisados casos de período anterior e posterior à mudança de entendimento do Juízo, no que se refere à aplicabilidade do artigo 51, inciso I da Lei 9.099/95 e dos enunciados do FONAJE, que exigem a presença obrigatória das partes sob pena de extinção do feito em relação ao autor e de incidência das penas de revelia em relação ao réu.

Buscou, neste contexto, aferir empiricamente se este entendimento aplicado nos processos em tramitação, influenciou o comportamento dos atores envolvidos e interessados no litígio, ao promover a manifestação pessoal direta e inequívoca das partes, mesmo assistidas por seus advogados.

Partiu-se da premissa de que, no que se refere aos acordos havidos em audiência de conciliação, o comparecimento pessoal de autor e réu é indispensável, pois a outorga de poderes a advogado para transigir não é capaz de exprimir a efetiva vontade do mandante, o que finda por inviabilizar a extinção do feito pela conciliação. Trata-se da possibilidade da existência de assimetrias de vontade entre parte e seu advogado como algo prejudicial para os fins compositivos, tendo em vista que o mandato outorgado ao procurador não vincularia em toda a sua inteireza a vontade do mandante, o que seria explicado pela Teoria da Agência.

Feitas estas ponderações e, considerando a organização institucional que numera a introdução, o segundo capítulo buscou atender ao primeiro objetivo específico deste trabalho, explicitando o problema central do presente estudo, ao

contextualizar o acesso à justiça a partir dos fatores que contribuem para o êxito do acordo, especialmente a efetiva participação das partes e não exclusivamente seus procuradores, na audiência de conciliação nos Juizados Especiais Cíveis. Nesse sentido, abordou o acesso à justiça como o mais básico dos direitos humanos inseridos em um sistema jurídico moderno e igualitário, cuja pretensão é não apenas proclamar direitos, mas garanti-los a todos; apresentou a gênese dos Juizados Especiais no Brasil e o excesso de litigiosidade característico do conjunto de obstáculos à efetividade do acesso à justiça pela via autocompositiva.

O terceiro capítulo, por sua vez, teve como objetivo sistematizar, como pressuposto teórico, a Teoria da Agência, bem como apresentar aspectos gerais da amostra que serviu de objeto de análise do estudo de caso. Pouco empregada no âmbito jurídico, a Teoria da Agência possibilitou a análise da relação entre os chamados agentes e principais, respectivamente, advogados e partes. Ao explicitar o conflito de informações entre ambos, favorece o aperfeiçoamento das relações entre os atores do processo autocompositivo, de forma a conduzir à efetividade do acesso à justiça material. Foram elaboradas considerações preliminares sobre a dinâmica dos conflitos e a conciliação judicial para, posteriormente, elencar os conceitos e aspectos fundamentais da Teoria, como a assimetria informacional e as divergências de interesse entre parte e advogado, os custos de agência e o sistema de incentivos, elementares para o aspecto propositivo deste trabalho.

Esta teoria pauta sua abordagem nas relações entre organizações ou pessoas e nos contratos entre o principal e o agente, a partir da premissa de que há uma racionalidade limitada entre ambos, bem como considera que os indivíduos atuam movidos por oportunismos, tendo em vista que as pessoas possuem interesses divergentes e aplicam-se a buscar a maximização de seus objetivos individuais. Elaborada por Jensen e Meckling, coloca o principal no centro destas relações, enquanto o agente é o profissional contratado para resguardar-lhe os interesses.

O capítulo é finalizado com a abordagem das características gerais da amostra da pesquisa, especificamente oriundas do 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú.

No quarto capítulo, foram analisados os grupos amostrais selecionados em seus aspectos quantitativos, comparando-se os percentuais de acordos realizados em que as partes estiveram presentes em audiência de conciliação. Posteriormente, foi

realizada a análise qualitativa a partir dos fundamentos da Teoria da Agência, com vistas a confirmar ou não a hipótese inicial.

Excluídos os litigantes habituais, pelas razões já elencadas no trabalho, a amostra foi composta por dois grupos de ações: (a) as ações de acidentes de trânsito e; (b) as ações de cobrança de condomínio.

No que se refere ao comparativo entre os anos de 2016 e 2017 das ações de reparação de danos por acidente de trânsito, verificou-se que no universo de vinte e sete ações apuradas no ano de 2016 – em que o entendimento do artigo 51, inciso I da Lei n. 9.099/95 ainda não era aplicado no 1º Juizado Especial Cível de Balneário Camboriú, houve um total de oito acordos realizados, o que representa um percentual de 29,62%. A partir da mudança de entendimento do Juízo, aplicado no ano de 2017, que tornou compulsória a presença das partes nas audiências de conciliação, do universo de trinta ações analisadas, obteve-se acordo homologado judicialmente em treze audiências, representativos de um percentual de 43,33%. Assim, a partir dos dados obtidos com a amostra, constatou-se que a presença das partes às audiências de conciliação, resultou num incremento do percentual no número de acordos na ordem de 13,71%.

A amostra analisada relativa às ações de cobrança de condomínio contemplou, no ano de 2016, um total de vinte e um processos. Deste universo, em apenas cinco audiências se obteve acordos homologados judicialmente, o que implica em um percentual de 23,80%. No mesmo período do ano de 2017, em que se verificou um total de vinte e uma ações, os acordos foram realizados por ocasião de três audiências de conciliação, o que totaliza um percentual de 14,3%. Neste caso, a partir da totalidade da amostra, importa destacar que a exigência da presença de todas as partes na audiência de conciliação não se revestiu de fator determinante para a realização de acordos, tendo estes percentuais demonstrado que a autocomposição experimentou decréscimo de 9,5% nos períodos comparativos entre os anos de 2016 e 2017, em relação às ações de cobrança de condomínio.

Neste caso, dos dados relativos às ações de cobrança de condomínio, há que se considerar que, tendo em vista que a dívida objeto da ação é considerada *propter rem*, fica o autor – o condomínio – em posição de superioridade diante do condômino

requerido, considerando que, em última análise, estará a dívida garantida pelo imóvel. Além disso, a margem para composição é mais engessada porque o representante do condomínio não detém poderes indiscriminados para transigir, pautado que está pelos termos definidos em assembleia ou convenção condominial.

Os números recortados possibilitaram, ainda, a análise do percentual de acordos adimplidos a partir da comparação dos períodos destacados (2016 e 2017). Neste sentido, foi observado uma leve preponderância de adimplemento dos acordos no período em que o 1º Juizado Especial Cível da Comarca de Balneário Camboriú passou a aplicar o entendimento relativo à obrigatoriedade da presença pessoal das partes nas audiências de conciliação.

Nas ações de acidente de trânsito do ano de 2016, no universo dos oito acordos realizados, verificou-se o descumprimento de apenas um, acarretando um percentual de 12,5%. Dos dados extraídos de ações da mesma natureza, no ano de 2017, constatou-se que do total de treze acordos homologados judicialmente, apenas um ensejou o ajuizamento de cumprimento de sentença, o que em termos percentuais representa 7,69% do universo.

Ainda na seara do adimplemento dos acordos, nas ações de cobrança de condomínio, foram observadas diferenças percentuais representativas de aumento de acordos cumpridos pelas partes. O ano de 2016 totalizou cinco acordos realizados nas ações desta natureza, das quais observou-se que dois restaram inadimplidos, totalizando um percentual de 40%. No ano de 2017, quando a presença das partes era obrigatória, o total de acordos se fixou na ordem de três, com o descumprimento noticiado nos autos de apenas de um, totalizando o percentual de 33,33%.

As considerações finais aqui sistematizadas, no entanto, extrapolam um pouco o âmbito das hipóteses inicialmente elencadas, sem que com isso se retire sua contribuição acadêmica e institucional, pois igualmente integram seus objetivos, contribuir para a lapidação do sistema e ordenamento jurídico nacional, com apontamentos de base concreta e teórica – no que obteve-se sucesso a partir da delimitação realizada.

Uma das limitações encontradas diz respeito a constatação de que outras variáveis podem incidir sobre o comportamento das partes relativas à disposição para a autocomposição, o que, nos remete diretamente à certa deficiência de incentivos unicamente de natureza legal – como a implementação absoluta das regras

supracitadas. Mesmo naquelas ações em que as partes compareceram à audiência de conciliação, os números que aferiram percentual superior de acordo não foram expressivos para demonstrar a efetividade da medida, no sentido de que se estaria minorando a possibilidade de que outros interesses, que não aqueles manifestados diretamente pelas partes – no caso em tela, a relação entre a parte e seu advogado.

Na perspectiva da Teoria da Agência, há que se considerar o comportamento das partes voltados para a autocomposição aliado a toda a complexidade que a interação humana implica, quando há interesses envolvidos. Mesmo que o estudo de caso não tenha conseguido aferir de forma inequívoca se os acordos não realizados foram resultado de um fator endógeno ao contrato entre principal (parte) e agente (advogado), há que se reconhecer que a atribuição de custos, incentivaria a redução de assimetria informacional e de interesses, conduzindo-os à solução pela autocomposição.

Entende-se que a obrigatoriedade da presença das partes nas audiências de conciliação no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis, de igual forma, se caracteriza como incentivo legal para mitigar o comportamento indesejado por parte do agente e do principal, mas não possui o poder de influenciar na etapa prévia, como o estabelecimento do contrato em que principal e agente ajustam suas obrigações, interesses e consequências nos casos de descumprimento, que podem se constituir variável para a realização dos acordos.

Importam, então, as considerações relativas ao contributo das teorias de base para o aprimoramento do acesso à justiça. Neste diapasão foram considerados, especialmente, os custos da instauração do processo para a decisão das partes no que se refere ao litígio e sua resolutividade pela autocomposição. A percepção da necessidade de uma autoconsciência sobre os custos, mesmo para aqueles que disponham da gratuidade de justiça, mostra-se imprescindível para que se promova o acesso à justiça com responsabilidade.

Esta pode ser fomentada pela via da regulação legal e de governança, que considere a análise econômica do direito, instrumento capaz de possibilitar a compreensão tanto da dinâmica do conflito, quanto da promoção de sua resolução consensualmente negociada. Verificou-se que a revisão do ordenamento jurídico e da

jurisprudência reflexa não é suficiente para a produção dos efeitos esperados, se forem desacompanhados de incentivos que estimulem as partes para estes resultados. São estes incentivos, que limitariam a racionalidade dos atores envolvidos na dinâmica conflituosa, alinhados a políticas públicas que primem pela instauração de uma cultura social voltada à resolução de conflitos por vias não jurisdicionais, que possibilitariam soluções para o atual acesso irresponsável e predatório ao Poder Judiciário.

Não há como desconsiderar que os custos deste Poder do Estado são repassados à sociedade e originam-se, em grande medida, pelo excesso de ações “incentivadas” pela inexistência de custas iniciais para se interpor uma demanda aliada à inexistência de uma política preventiva. O Poder Judiciário deve, enquanto instituição, dar tratamento adequado aos custos para a promoção do acesso à justiça, distribuindo-os aos litigantes como incentivo à solução de conflitos, sem sobrecarregar os tribunais com demandas frívolas, que prejudicam a prestação eficiente da jurisdição.

A principal proposta resultante da análise em tela, se pauta na criação de incentivo às partes a partir da adaptação do modelo inglês da *offers to settle* à realidade brasileira, com a determinação do recolhimento paulatino de custas pela parte que dá ensejo, desnecessariamente, ao avanço das etapas processuais, protelando a solução do processo em detrimento da autocomposição. Valora-se, assim, juridicamente, o comportamento das partes, minorando a possibilidade de que conflitos de agência influenciem na decisão de litigar e prolongar o processo demasiadamente.

A atividade jurisdicional não mais deve ser considerada como via principal de acesso à justiça e pacificação social, devendo-se buscar tratamento adequado a espécies distintas de litígios. Não se desconsidera a mudança ocorrida não só em função da Resolução n. 125/2010 do CNJ nem tampouco daquelas alterações oriundas do novo CPC/2015, que prestigiam a conciliação e a mediação como métodos de solução de conflitos. No entanto, a doutrina ainda os compreende como métodos “alternativos”, desconsiderando suas vantagens a partir da implementação de um sistema multiportas.

Com os dados obtidos e analisados neste estudo de caso, especialmente nas ações de cobrança de condomínio, verifica-se que exigência da presença das partes

na audiência de conciliação se não foi fator preponderante para a extinção da ação pela via compositiva, o foi no que tange ao adimplemento dos acordos formulados. Tal circunstância reforça a necessidade de se pensar as especificidades de cada litígio na determinação de soluções que levem a parte a um maior protagonismo, comprometimento e responsabilidade diante dos resultados, algo viabilizado pelo sistema multiportas.

Para além das conclusões já elencadas que objetivamente atendem aos parâmetros metodológicos deste trabalho, merecem destaque os seguintes aspectos: (a) nas ações cujo objeto envolve interesses *inter partes* de pessoas físicas, a presença compulsória nas audiências de conciliação implicou em incremento no número de acordos – realizados e cumpridos; (b) nas ações cujos interesses são compartilhados com pessoas jurídicas, ou, no caso, o ente despersonalizado condomínio, a presença das partes não se apresenta como um dos fatores mais preponderantes à realização dos acordos, o que impõe o questionamento sobre a conveniência de se realizar audiência preliminar de conciliação para casos semelhantes; (c) a reflexão anterior converge para o âmbito propositivo, principalmente ao se considerar as experiências de outros países no tocante ao sistema multiportas. Neste sentido, a criação de estrutura institucional prévia ao processo, capaz, em análise preliminar, de decidir qual o melhor método para a resolução do conflito, se apresentaria mais eficiente na garantia do acesso à justiça, contribuindo para o tratamento e resolução efetiva dos conflitos; (d) a Teoria da Agência, em que pese oriunda de outra área, se apresenta como instrumento eficaz para a compreensão das relações entre atores processuais, principalmente, entre a parte e seu advogado, sustentando, assim a hipótese deste trabalho. No entanto, como a análise comprovou, deve-se considerar a existência de outras variáveis além da assimetria de interesses entre parte e seus advogados, capazes de impedir a realização do acordo.

Elencadas estas conclusões iniciais, parte-se para a etapa final, enfrentando-se o problema central da pesquisa, que assim fora apresentado: A presença das partes nas audiências de conciliação dos Juizados Especiais Cíveis é fator

preponderante para a realização e homologação de acordos em comparação àqueles firmados somente na presença dos respectivos advogados?

A hipótese levantada inicialmente considerou que, “Sim, pois o mandato outorgado ao advogado não vincula em toda a sua inteireza a vontade do mandante para fins de composição e que o comparecimento das partes pode aumentar o percentual de sentenças homologatórias de acordo, especialmente se comparadas aos acordos realizados em audiência de conciliação apenas na presença dos respectivos procuradores”.

Em resposta ao problema de pesquisa, verifica-se após a análise, que a hipótese inicialmente levantada foi parcialmente confirmada, pois, quando recortada a pesquisa sobre ações de acidente de trânsito, houve o incremento de acordos realizados e cumpridos a partir da aplicação do novo entendimento, enquanto nas ações de cobrança de condomínio (considerando-se as peculiaridades elencadas no quarto capítulo para estes casos), a obrigatoriedade do comparecimento pessoal da parte não foi imprescindível para a realização de acordos, situação comprovada pela diminuição do percentual de acordos realizados. Importa destacar, que o adimplemento substancial dos acordos realizados em ambas as ações apresentou percentual a maior, no contexto do ano de 2017, após a mudança de entendimento do juízo quanto à compulsoriedade da presença das partes à audiência de conciliação.

Para finalizar, destaca-se que este estudo de caso contribuiu para a percepção da necessidade de se promover alterações na perspectiva da governança institucional do Poder Judiciário e também da legislação, para que se possa estimular a autocomposição e responsabilizar a parte que dê causa aos custos do litígio, sob bases não razoáveis, impedindo, assim, que estes custos sejam transferidos para a sociedade.

Como não foi pretensão deste estudo o esgotamento do tema em análise, salienta-se a necessidade de novas pesquisas que possam contribuir para o aprimoramento da governança no âmbito do Poder Judiciário, que possibilitem o amplo acesso à Justiça e a prestação jurisdicional tempestiva, de qualidade simplificada.

REFERÊNCIAS

ABREU, Pedro Manoel. **Acesso à justiça e juizados especiais**: o desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil. Florianópolis: Conceito, 2009.

ADAMS, Michael B. Agency Theory and the Internal Audit. **Managerial Auditing Journal** [S.l.], v. 9, n. 8, p. 8-12, 1994.

AKUTSU, Luiz; GUIMARÃES, Tomás de Aquino. Dimensões da governança judicial e sua aplicação ao sistema judicial brasileiro. **Revista Direito GV**, [S.l.], v. 8, n. 1, p. 183-202, jan. 2012. ISSN 2317-6172. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/23999/22753>>. Acesso em: 11 Ago. 2019.

ALMEIDA, Jesus Cláudio Pereira de. **A autonomia da vontade e seus efeitos jurídicos nos contratos de consumo**. 2018. 218 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, PUC-SP, São Paulo, 2018. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/21086/2/Jesus%20Cláudio%20Pereira%20de%20Almeida.pdf>>. Acesso em: 24 jan. 2019.

AMARAL, Francisco. **Direito civil**: introdução. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ARGANDOÑA, Antonio. **Conflicto de intereses: el punto de vista ético**. Disponível em: <<https://media.iese.edu/research/pdfs/DI-0552.pdf>>. Acesso em 20. jul. 2019. p. 3.

ASCENÇÃO, José de Oliveira. **O direito**: introdução e teoria geral. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

AJURIS. Associação dos juizes do Rio Grande do Sul. Site institucional. **AJURIS 74 anos**: criação dos juizados de Pequenas Causas revolucionou sistema de prestação jurisdicional. Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/2018/08/17/ajuris-74-anos-criacao-dos-juizados-de-pequenas-causas-revolucionou-sistema-de-prestacao-jurisdicional/>>. Acesso em 19 fev. 2019.

BAGGENSTOSS, Grazielly Alessandra. **O sistema de precedente no CPC/2015**: a calculabilidade das decisões judiciais pátrias como segurança jurídica defendida pela análise econômica do direito. **Economic Analysis of Law Review**, Brasília-DF,

v. 8, n. 2, p.299-316, jul. 2017. Disponível em:
<<https://portalrevistas.ucb.br/index.php/EALR/article/view/8012/pdf>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

BARBOSA, Ivan Machado. Fórum de Múltiplas Portas: uma proposta de aprimoramento processual. In: AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Brasília: Grupos de Pesquisa, 2003. Disponível em: <<http://www.arcos.org.br/livros/estudos-de-arbitragem-mediacao-e-negociacao-vol2/terceira-parte-artigo-dos-pesquisadores/forum-de-multiplas-portas-uma-proposta-de-aprimoramento-processual>>. Acesso em 07 set. 2019.

BENTO, Leonardo Valles. **Governança e governabilidade na reforma do Estado: entre eficiência e democratização**. Barueri: Manole, 2003.

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2000.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2017: ano-base 2016**, Brasília: CNJ, 2017. p. 125. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>> Acesso em: 31 jan 2018.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2018: ano-base 2017**, Brasília: CNJ, 2018. p. 137. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>. Acesso em 28 jan. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 01 fev. 2019.

BRASIL. **Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm>. Acesso em 10 de fev. 2019.

BRASIL. Lei nº 7.244, de 07 de novembro de 1984. **Dispõe sobre a criação e o funcionamento dos Juizados Especiais de Pequenas Causas**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1980-1988/L7244impressao.htm>. Acesso em: 30 jan. 2019.

BRASIL. Lei nº 9099, de 26 de agosto de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em: 30 jan. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 25 jan. 2019.

BUCHANAN, James McGill. **The limits of liberty: between anarchy and Leviathan.** Vol. 7. Chigaco: The University of Chicago Press, 1975.

CABRAL, Marcelo Malizia. **Os meios alternativos de resolução de conflitos: instrumentos de ampliação do acesso à justiça.** 2012. 190 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Poder Judiciário, Faculdade Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/18756/marcelo_cabral.pdf>. Acesso em: 31 jan. 2019

CAMINHA, Uinie; LIMA, Juliana Cardoso. Contrato incompleto: uma perspectiva entre direito e economia para contratos de longo termo. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 10, n. 1, p. 155-200, jan-jun., 2014.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à justiça.** Porto Alegre: Fabris, 1988.

CHIMENTI, Ricardo Cunha. **Teoria e prática dos juizados especiais cíveis estaduais e federais.** 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CLARK, Bryan. **Lawyers and mediation.** Nova Iorque: Springer, 2012.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça pesquisa: perfil do acesso à justiça nos Juizados Especiais Cíveis.** Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015.

COASE, Ronald H. **O problema do custo social.** Disponível em: <http://files.martinhobotelho.webnode.com.br/200000039-1d0b71e053/Coase_Traducao_Problema_Custo_Social.pdf>. Acesso em 19 mar. 2019.

COOTER, Robert; ULEN, Thomas. **Law & economics**. 6 ed. Boston: Pearson, 2016.

COSTANDRADE, Pedro Henrique Arazine de Carvalho. **Porque as partes litigam?: a racionalidade econômica da litigância**. 2012. 146 folhas. Dissertação em Direito – Universidade Católica de Brasília – UCB, Brasília, 2012.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 4. ed. v. 1. São Paulo: Malheiros, 2004.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

EISENHARDT, Kathleen M. Agency Theory: An Assessment and Review. **The Academy of Management Review**. v. 14, n. 1, 1989, p. 57–74. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/pdf/258191.pdf?refreqid=excelsior%3A609c1fab100aa002aa7f6d3b0214f765>>. Acesso em 05 ago. 2019.

FACHIN, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

FAMA, Eugene F.; JENSEN, Michael C. Separation of Ownership and Control. **Journal of Law and Economics**, Vol. 26, No. 2, Corporations and Private Property: A Conference Sponsored by the Hoover Institution. (Jun., 1983), pp. 301-325. Disponível em: <<https://are.berkeley.edu/~cmantinori/prclass/FamaJensen.pdf>>. Acesso em 20 jul. 2019.

FARIA, José Eduardo. O poder Judiciário nos universos jurídico e social: esboço para uma discussão de política judicial comparada. In: **Revista Serviço Social e Sociedade**. Ano XXII, n. 67, set. 2001.

FERRAZ, Leslie Shériida. **Acesso à justiça: uma análise dos Juizados Especiais Cíveis no Brasil**. Rio de Janeiro: FGV, 2010.

FONAJE. Fórum Nacional de Juizados Especiais. **Enunciados cíveis**. Disponível em: <<http://www.amb.com.br/fonaje/?p=32>>. Acesso em: 10 jan. 2019.

FONAJE. Fórum Nacional de Juizados Especiais. **Site institucional**. Disponível em: <<http://www.amb.com.br/fonaje/>>. Acesso em: 10 jan. 2019.

FRENCH, Robert. **Perspectives on Court Annexed Alternative Dispute Resolution**. 2009. Disponível em: <<http://www.hcourt.gov.au/assets/publications/speeches/current-justices/frenchcj/frenchcj27july09.pdf>>. Acesso em 07 set. 2019.

FÜRST, Olivia. **Práticas colaborativas**: novos paradigmas do direito. In: MARODIN, Marilene; MOLINARI, Fernanda. *Mediação de Conflitos: paradigmas contemporâneos e fundamentos para a prática*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2016.

GABBAY, Daniela Monteiro; OLIVEIRA, Fabiana Luci; CUNHA, Luciana Gross. Hipóteses e metodologia de pesquisa. In: GABBAY, Daniela Monteiro; CUNHA, Luciana Gross. (Orgs.). **Litigiosidade, morosidade e litigância repetitiva no Judiciário**: uma análise empírica. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 33-39.

GALANTER, Marc. **Why the “haves” come out ahead: speculations on the limits of legal change**. 1974. *Law & Society Review*, vol. 9, n. 1, p. 95-160. Disponível em: <<https://lawforlife.org.uk/wp-content/uploads/2013/05/whythehavescomeoutahead-33.pdf>>. Acesso em: 07 fev. 2019.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Juizados especiais criminais**: Lei 9.099/95. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

GICO JÚNIOR, Ivo Teixeira. **A Tragédia do Judiciário**: subinvestimento em capital jurídico e sobreutilização do Judiciário. Tese (doutorado) – Universidade de Brasília, Faculdade de Economia, Administração, Contabilidade e Ciência da Informação e Documentação. Departamento de Economia, Programa de Pós-Graduação em Economia, 2012. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/13529/1/2012_IvoTeixeiraGicoJunior.pdf>. Acesso em 19 jul. 2019.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. São Paulo: Atlas, 2008.

GOMES, Geraldo Santoro. **Análise de projetos terceirizados de TI sob a ótica das teorias da agência e de desenvolvimento de grupos**. 2014. 138 p. Dissertação (Mestrado) – Curso de Administração, PUC-RS, Porto Alegre, 2014. p. 28.

GOMES NETO, José Mário Wanderley. **O acesso à justiça em Mauro Cappelletti**: análise teórica desta concepção como "movimento" de transformação das estruturas do processo civil brasileiro. 2003. 84 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2003. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/4341/1/arquivo5489_1.pdf>. Acesso em: 30 jan. 2019.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Balneário Camboriú**. Disponível em: <<https://cidades.ibge.gov.br/brasil/sc/balneario-camboriu/panorama>>. Acesso em 17 jun. 2019.

IPEA. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **O índice de desenvolvimento humano municipal brasileiro**. Disponível em: <http://www.atlasbrasil.org.br/2013/pt/perfil_m/balneario-camboriu_sc>. Acesso em 17 jun. 2019.

JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. Teoria da firma: comportamento dos administradores, custos de agência e estrutura de propriedade. **Revista de Administração de Empresas**, [S.l.], v. 89, p.87-125, jan/jun 2008. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rae/v48n2/v48n2a13.pdf>>. Acesso em: 22 jan. 2019.

JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H. Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure. **Journal Of Financial Economics**, [S.l.], v. 3, n. 4, p.305-360, out. 1976. Disponível em: <[http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x\(76\)90026-x](http://dx.doi.org/10.1016/0304-405x(76)90026-x)>. Acesso em: 22 jan. 2019.

KATZ, Avery. The effect of frivolous lawsuits on the settlement of litigation. **International Review of Law and Economics**, [S.L.], v. 10, p. 3-27, 1990. Disponível em: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/014481889090002B>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

LAUX, Francisco de Mesquita. **Mediação empresarial**: aplicação de mecanismos alternativos para solução de disputas entre sócios. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 44.

LAZZARI, João Batista. Os juizados especiais como instrumento de acesso à justiça e de obtenção de um processo justo. **Revista CEJ**, Brasília, v. 70, n. 0, p. 29-37, dez. 2016. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/109620/juizados_especiais_instrumento_lazzari.pdf>. Acesso em: 30 jan. 2019.

LINHARES, Erick; HONÓRIO, Maria do Carmo. **Em 20 anos, Fonaje virou um dos maiores intérpretes das leis 9.099/95 e 12.153/09**. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2017-jul-16/20-anos-fonaje- virou-maiores-interpretres-lei-909995>>. Acesso em 15 fev. 2019.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MARCELLINO JUNIOR, Júlio Cesar. **Análise econômica do acesso à justiça**: a tragédia dos custos e a questão do acesso inautêntico. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

MARCELLINO JUNIOR, Júlio Cesar. **O direito de acesso à justiça e a análise econômica da litigância**: a maximização do acesso na busca pela efetividade. Tese (doutorado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2014. Disponível em: < <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/123198>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

MARODIN, Marilene; MOLINARI, Fernanda. **Mediação de conflitos**: paradigmas contemporâneos e fundamentos para a prática. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2016. p. 73.

MARTIN, Nilton Cano; SANTOS, Lílian Regina dos; DIAS FILHO, José Maria. Governança empresarial, riscos e controles internos: a emergência de um novo modelo de controladoria. **Rev. contab. finanç.**, São Paulo, v. 15, n. 34, p. 07-22, Apr. 2004. Disponível em: < http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-70772004000100001>. Acesso em 15 jul. 2019.

MARTINEZ, Antonio Lopo. Agency theory na pesquisa contábil. **Anais da Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Administração**. 1998. Disponível em: < <http://www.anpad.org.br/admin/pdf/enanpad1998-ccg-12.pdf>>. Acesso em 19 jul. 2019.

MAZZEI, Rodrigo. **Breve olhar sobre os temas de processo civil a partir das linhas mestras de René Girard**. Revista Brasileira de Direito Processual. Belo Horizonte: 2013, v. 21, n. 83 jul/set, p. 13-26.

MERY NIETO, Rafael. **Court Fees**: charging the user as a way to mitigate judicial congestion. **The Latin American and Iberian Journal of Law and Economics**. v. 1, iss. 1. 2015. p. 109-121. Disponível em: <<https://lajle.alacde.org/journal/vol1/iss1/7/>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MIRANDA, Custódio da Piedade Ubaldino. **Teoria geral do negócio jurídico**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de Direito Processual**: nona série. São Paulo: Saraiva, 2007.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. Martins Fontes: São Paulo, 2009.

NG, Gar Yein. Uma disciplina de governança judicial? **Utrecht Law Review**, 7 (1), pp. 102-116. 2011. Disponível em: <<http://doi.org/10.18352/ulr.149>>. Acesso em 05 ago. 2019.

NORTH, Douglass C. **Instituições, mudança institucional e desempenho econômico**. São Paulo: Três Estrelas, 2017.

OAB. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. **Código de ética e disciplina da OAB**. 1995. Disponível em: <<https://www.oab.org.br/Content/pdf/LegislacaoOab/codigodeetica.pdf#pdfjs.action=download>>. Acesso em: 22 jan. 2019.

OLIVEIRA, Luthyana Demarchi de; SPENGLER, Fabiana Marion. **O Fórum Múltiplas Portas como política pública de acesso à justiça e à pacificação social**. Curitiba: Multidéia, 2013. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8f477ec6bf0626d8bf998c5b4f522458.pdf>>. Acesso em 07 set. 2019. p. 109.

ORMOND, Alexandra. **What is a “Rule 49” Offer To Settle?**. 2016. Disponível em: <<http://www.perlaw.ca/en/newsroom/publications/2016/9/2/what-is-a-rule-49-offer-to-settle-by-alexandra>>. Acesso em: 24 jan. 2019.

ORTIZ, Luis Cláudio Villani. **Os efeitos do business to business e do e-commerce nos custos de transação das empresas**: estudo de caso de empresa do setor varejista do Rio Grande do sul. Dissertação (mestrado) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Programa de Pós-Graduação em Economia da Faculdade de Ciências Econômicas, Porto Alegre, 2002. Disponível em: <<https://lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/1945/000362169.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em 20 jul. 2019.

PATRÍCIO, Miguel Carlos Teixeira. **Análise econômica da litigância**. Coimbra: Almedina, 2005.

PIMENTA, Eduardo Goulart. **Recuperação de empresas**: um estudo sistematizado da nova lei de falências. São Paulo: IOB Thompson, 2006.

PINHEIRO, Armando Castelar. **Judicial system performance and economic development**. 1996. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/12301/000087381.pdf>>. Acesso em 20 jul. 2019.

POSNER, Richard A. **Economic analysis of law**. 7. ed. New York: Aspen, 2007. P. 24-26.

POSNER, Richard A. **El análisis económico del derecho**. México: FCE, 2007. p. 192-193.

PRADO, Eleutério F. S. Microeconomia reducionista e microeconomia sistêmica. **Nova Economia**, Belo Horizonte, v. 16, n. 2, p. 303-322, ago. 2006. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/neco/v16n2/04.pdf>>. Acesso em: 24 jan. 2019. p. 314.

PRZEWORSKI, Adam. Sobre o desenho do Estado: uma perspectiva *agent x principal*. In: PEREIRA, Luis Carlos Bresser; SPINK, Peter Kevin (Orgs.). **Reforma do Estado e Administração Pública Gerenciada**. 2 ed. Rio de Janeiro: FGV, 1998.

RACHLINSKI, Jeffrey J. Gains, losses, and the psychology of litigation. (1996) In: **Cornell Law Faculty Publications**. Paper 795. Disponível em: <<https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1754&context=facpub>>. Acesso em 15 fev. 2019.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

ROCHA, Felipe Borring. **Manual dos juizados especiais cíveis: teoria e prática**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2016.

RODRIGUES, Regiane Lopes. **Teoria de Agência, governança corporativa e política de dividendos: evidências nas empresas brasileiras de capital aberto**. 2015. 94 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Ciências, Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo, Ribeirão Preto, 2015. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/96/96133/tde-23102015-112041/pt-br.php>>. Acesso em: 24 jan. 2019. p. 23.

ROSA, Alexandre Morais da. **Por ausência de motivação adequada, enunciados do Fonaje são nulos**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-03/diario-classe-ausencia-motivacao-adequada-enunciados-fonajesao-nulos>>. Acesso em 20 fev. 2019.

ROSA, Alexandre Morais da; LINHARES, José Manuel Aroso. **Diálogos com a law & economics**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

ROSA, Alexandre Morais da; STRECK, Lenio Luiz. **Mesmo que a lei seja clara, sempre cabe...um enunciado: bingo!** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-09/diario-classe-mesmo-lei-seja-clara-sempre-cabeum-enunciado-bingo>>. Acesso em 20 fev. 2019.

ROSS, Stephen A. The Economic Theory of Agency: the principal's problem. **The American Economic Review**, v. **63**, n. 2, p. 134-139. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/159813/mod_resource/content/1/Ross.pdf>. Acesso em 20 jul. 2019.

ROSSETTI, José Paschoal; ANDRADE, Adriana. **Governança corporativa: fundamentos, desenvolvimento e tendências**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SADEK, Maria T. A. **Poder Judiciário: perspectivas de reforma**. Opinião Pública, v. 10, n. 1, p. 01-62, 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/op/v10n1/20314.pdf>>. Acesso em 30 jul. 2019.

SANDEL, Michael J. **Justiça - O que é fazer a coisa certa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

SANDER, Frank; CRESPO, Mariana Hernandez. A Dialogue Between Professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo: exploring the evolution of the Multi-Door Courthouse. **University Of St. Thomas Law Journal**, v. 5. 2008. Disponível em: <<https://ir.stthomas.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=1164&context=ustlj>>. Acesso em 07 set. 2019.

SANDERS, Joseph; HAMILTON, V. Lee (Ed.). **Handbook of justice research in law**. Nova Iorque: Kluwer Academic, 2002.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Para uma revolução democrática da Justiça**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SCHLICKMANN, Mariana. **Do Arraial do Bonsucesso a Balneário Camboriú: mais de 50 anos de história**. Balneário Camboriú: Fundação Cultural de Balneário Camboriú, 2016. Disponível em: <<https://culturabc.com.br/wp-content/uploads/2016/12/ebook.pdf>>. Acesso em 27 jun. 2019.

SCOTT, Robert E; TRIANTIS, George G. Incomplete contracts and the theory of contract design. **Case Western Reserve Law Review**. v. 56. 187. 2005. Disponível em: <<https://scholarlycommons.law.case.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1634&context=caselev>>. Acesso em 10 de ago. 2019.

SEBRAE. **Santa Catarina em números**: Balneário Camboriú. Florianópolis: Sebrae, 2013. Disponível em: <<http://www.sebrae.com.br/Sebrae/Relat%C3%B3rio%20Municipal%20-%20Balne%C3%A1rio%20Cambori%C3%BA.pdf>>. Acesso em 17 jun. 2019.

SECOVI-SC. **Sindicato das Empresas de Compra, Venda, Locação, Administração de Imóveis e dos Condomínios Residenciais e Comerciais de Santa Catarina. Site institucional. Balneário Camboriú**. Disponível em: <<https://www.secovi-sc.com.br/>>. Acesso em 19 jul. 2019.

SEGATTO-MENDES, Andréa Paula; ROCHA, Carvalho Keyler. Contribuições da teoria de agência ao estudo dos processos de cooperação tecnológica universidade-empresa. **Revista de Administração (USP)**, São Paulo, v. 40, n. 2, p. 172-183, 2005. Disponível: <<http://www.spell.org.br/documentos/ver/16838/contribuicoes-da>>

teoria-de-agencia-ao-estudo-dos-processos-de-cooperacao-tecnologica-
universidade-empresa>. Acesso em 20 mai. 2019.

SENA, Adriana Goulart de. **Juízo conciliatório trabalhista**. Belo Horizonte: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, v. 45, n. 75, p. 139-161, jan./ jun. 2007. p. 144.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SILVA, Érica Barbosa e. **A efetividade da prestação jurisdicional civil a partir da conciliação**. 2012. 356 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Departamento de Direito Processual, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012; MORAIS, Luis Carlos de. **Conciliação judicial: uma abordagem crítica**. 2016. 128 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2016.

SILVA, Érica Barbosa e. **Conciliação judicial**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

SILVA, Marcos Fernandes Gonçalves da. **A economia política da corrupção**. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10438/1957>>. Acesso em 15 fev. 2019.

SILVA, Paula Costa e. **O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de resolução de controvérsias: alternatividade efetiva e complementariedade**. **Revista de Processo**, n. 158, abr. 2008, p. 93-106.

SILVA, Tarcisio Gouveia da; ANDRADE, George Albin R. de. Utilização de modelos microeconômicos para previsão dos efeitos da Teoria da Agência nas organizações. **Revista Eletrônica de Negócios Internacionais (Internext)**, vol. 3, no. 1, 2008, pp. 1-15. Editorial Escola Superior de Propaganda e Marketing. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=557557867002>>. Acesso em 20 jul. 2019.

SILVEIRA, Susana Amaral. **Acordos incentivados: uma contribuição britânica nos caminhos buscados pelo Judiciário brasileiro**. 2010. 174 p. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, USP, São Paulo, 2010.

SPENGLER, Fabiana Marion; GIMENEZ, Charlise P. Colet. O fórum multiportas e o adequado tratamento do conflito: um estudo de caso – Lagos/Nigéria. **Pensar**,

Fortaleza, v. 20, n. 1, p. 108-129, jan./abr. 2015. Disponível em:
<<https://periodicos.unifor.br/rpen/article/viewFile/3085/pdf>>. Acesso em 07 set. 2019.

SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER NETO, Theobaldo. **O acesso à justiça como direito humano básico e a crise da jurisdição no Brasil**. Scientia Iuris (UEL), v. 15, p. 53-74, 2011.

SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER, Theobaldo Spengler Neto (Orgs.). **Mediação enquanto política pública: a teoria, a prática e o projeto de lei**. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2010. Disponível em: <<http://www.unisc.br/edunisc>>. Acesso em: 15 jan. 2019.

STRECK, Lenio Luiz; ABOUD, Georges. **O que é isto – o Precedente Judicial e as Súmulas Vinculantes?** 3 ed. v. 3. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2015.

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

TENENBLAT, Fabio. Limitar o acesso ao Poder Judiciário para ampliar o acesso à justiça. **Revista CEJ**, América do Norte, 2011. Disponível em:
<<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/view/1487/1453>>. Acesso em: 10 fev. 2019

TJRS. **Site institucional**. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>>. Acesso em 20 jul. 2019.

TJRS. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Provimento nº 34/96-CGJ, de 21 de novembro de 1996**. Regulamenta a cobrança de custas e despesas nos Juizados Especiais Cíveis. Disponível em:
<<https://www.tjrs.jus.br/site/publicacoes/administrativa/>>. Acesso em 12 ago. 2019.

TJSC. **Site institucional**. Disponível em: <<http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/>>. Acesso em 20 jul. 2019.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Juizados especiais federais cíveis e criminais**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à justiça e sociedade moderna**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Coord.). *Participação e processo*. São Paulo: RT, 1988.

WATANABE, Kazuo. Filosofia e características básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas. In: WATANABE, Kazuo. (coord.). **Juizado Especial de Pequenas Causas**. São Paulo: RT, 1985.

WATANABE, Kazuo. (coord.). **Juizado Especial de Pequenas Causas**. São Paulo: RT, 1985.

WATANABE, Kazuo. Política Pública do Poder Judiciário Nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesse. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 136, v. 195, p. 381-390, maio de 2011.

WATANABE, Kazuo. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo. (Coords). **Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2007. p. 156-160.

WILLIAMSON, Oliver E. **The economic institutions of capitalism: firms, markets, relational contracting**. New York: Free Press, 1985.

WILLIAMSON, Oliver E. Transaction cost economics meets posnerian law and economics. **Journal of Institutional and Theoretical Economics (JITE) / Zeitschrift Für Die Gesamte Staatswissenschaft**, vol. 149, no. 1, 1993, pp. 99–118. Disponível em:
<https://www.jstor.org/stable/40751586?seq=1#page_scan_tab_contents>. Acesso em 20 mar. 2019.