A EFETIVIDADE DA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO

BIANCA REIS FELIPE*

PROFESSORA MESTRA DANIELA POZZA BATISTA**

RESUMO

O artigo tece reflexões quanto aos métodos consensuais de solução de conflitos dentro do Poder Judiciário, visando ainda uma efetiva solução aos casos concretos a ele trazidos, visando justamente uma maior celeridade processual. Significa dizer que a partir dos métodos consensuais de solução de conflitos se busca alcançar, o fim mais próximo de seu início ou ainda alcançar o fim sem a necessidade do início da ação processual, elencados os princípios basilares na inafastabilidade do Poder Judiciário e do direito de ação, que resguardam cada indivíduo. Se traz ainda a evolução dos Códigos de Processo Civil, por meio do qual tece toda uma evolução histórica da sociedade brasileira, até os dias atuais, visando demonstrar a partir dos princípios já existentes que a sociedade evoluiu e com isso é necessário que a legislação também se adeque à mesma. Visa detalhar ainda os métodos consensuais de conflitos previstos no Código de Processo Civil individualmente, demonstrando seu processamento e ainda as particularidades para com as pessoas que poderão presidir as sessões referentes a esses institutos. E por fim elenca de fato a efetividade destes institutos para com a sociedade brasileira.

Palavras-chave: Métodos consensuais de conflito. Judiciário. Aplicabilidade. Conciliação. Mediação.

THE EFFECTIVENESS OF THE CONCILIATION AND MEDIATION HEARING

ABSTRACT

The article reflects on the consensual methods of conflict resolution within the Judiciary, aiming at an effective solution to the concrete cases brought to it, aiming at a greater procedural speed, that means that through consensual methods of conflict resolution it is sought to achieve, the end closest to its beginning or still reaching the end without the need for the beginning of the procedural action, listed the basic principles of the inability of the judiciary and how the right of action, which protect each individual. It also brings the evolution of the codes of civil procedure, where they weave a whole historical evolution of Brazilian society, until the present day, aiming to demonstrate

---

* Bacharel em Direito pela Universidade Metodista de São Paulo.

**Mestra em Direitos Difusos e Coletivos pela Universidade Metropolitana de Santos – UNIMES. Especialista em Direito Processual pela Universidade Paulista – UNIP. Advogada. Professora Universitária e Coordenadora do Escritório de Assistência Judiciária.

from the existing principles that society evolves and with that it is necessary that the legislation also suits the same. It also aims to detail the consensual methods of conflict provided for by the Code of Civil Procedure individually, demonstrating their processing and also the particularities with the people who may chair the sessions with these institutes. And finally, it actually lists the effectiveness of these institutes towards Brazilian society.

Keywords: Conseensus methods of conflict. Judiciary. Applicability. Conciliation. Mediation.

INTRODUÇÃO

A morosidade e a ineficiência são uma realidade da justiça brasileira. Conforme dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ano base de 2018, os processos demoram anos entre a fase de sentença e execução, não permitindo assim que a sociedade possa alcançar uma maior satisfação quanto à resolução de sua lide, uma vez que o Estado não consegue fornecer uma prestação jurisdicional célere e efetiva ao cidadão.

Ante a cultura enraizada de que somente pela decisão de um magistrado é que se alcança uma efetiva solução para os conflitos cotidianos, é possível acreditar seja este o real motivo dos números exorbitantes de demandas processuais presentes no país.

Ante a previsão legal na Constituição Federal, em seu artigo 5º, XXXV, do direito da prestação jurisdicional, percebe-se uma facilidade quanto ao ingresso de ação, tendo o potencial de instigar o indivíduo a utilizar tal ferramenta.

O Código de Processo Civil de 2015 trouxe uma possível solução quanto à morosidade e ineficiência do sistema judiciário brasileiro, sendo esta um meio alternativo para a solução de conflitos, como a obrigatoriedade da audiência de conciliação e mediação em todos os processos que envolvam direitos disponíveis, prevista em seu artigo 334.

O presente artigo tem por objetivo verificar os institutos da conciliação e mediação, conforme previstos no Código de Processo Civil, demonstrando suas regras para aplicabilidade e efetividade, e ainda desenvolvendo quanto à função dos operadores do direito neste instituto.

O foco principal é demonstrar que os institutos de conciliação e mediação são os mais efetivos métodos para a solução de conflitos e desobstrução do nosso Judiciário.

No decorrer deste artigo, serão abordados os pontos benéficos que o instituto da audiência de conciliação e mediação trazem aos indivíduos envolvidos, sendo que estes têm um momento para discutir sobre a lide sem perder o enfoque principal, e ainda têm um auxílio de terceiro facilitador imparcial, para ser encontrada tal solução, de uma maneira mais célere e efetiva.

Demonstra-se ainda ao final deste artigo que, por conta das audiências de conciliação e mediação estarem sendo aplicadas cada dia mais, foram desenvolvidas câmaras extrajudiciais voltadas a este instituto, isto é, utilizaram-se da ideia a qual o Código de Processo Civil trouxe como obrigatoriedade e a trouxeram para fora da ação judicial, como ato anterior ao ingresso da mesma.

Relacionaremos as câmaras de audiência de conciliação e mediação extrajudiciais e suas vantagens para a solução do conflito propriamente dita e ainda como pode corroborar com o Judiciário.

Portanto, o artigo visa abordar as vantagens que o instituto de conciliação e mediação podem trazer à sociedade e também ao Judiciário, sendo esse aplicado extrajudicialmente, ou ainda no âmbito judicial, como descrito no artigo 334 do Código de Processo Civil.

O JUDICIÁRIO

O Poder Judiciário brasileiro é taxado por grande parte da sua população como lento e ineficaz. Tal adjetivação pode se dar por conta da ineficiência dos serviços públicos e privados prestados, o que leva o consumidor a buscar junto ao Judiciário solução ao seu caso concreto. A vulnerabilidade do consumidor, a falta de aderência pelos métodos consensuais de solução de conflitos, falha na fiscalização de prestação de serviços públicos e privados pelo poder público, agências reguladoras e ainda demais órgãos competentes são exemplos de pontos aos quais a sociedade busca amparo do Judiciário para efetivo exercício de seus direitos.

Diante de tais apontamentos, o sistema não consegue dar conta efetivamente do número de demandas recebidas diariamente com a devida celeridade que deveria. E, ainda, havendo o duplo grau de jurisdição previsto como direito fundamental, as ações judiciais podem se estender por um lapso de tempo muito grande, acarretando assim em julgamentos morosos, não conseguindo se efetivar o princípio da celeridade processual.

Devem-se buscar os melhores resultados possíveis, com a maior economia possível de esforços, despesas e tempo. Esse princípio imbrica com o da efetividade do processo: afinal, a duração razoável é necessária para que ele seja eficiente. (GONÇALVES, 2016, p. 71).

O princípio da celeridade processual visa não somente o julgamento da lide dentro de um tempo razoável, como uma economia processual adequada, alcançando-se a satisfação do caso concreto junto à ação processual. Encontra-se ainda a aplicação de tal princípio junto ao artigo 4º do Código Processual (2015, p. 2), no qual encontra-se descrito: “as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”.

Visando a maior efetividade de aplicação do referido princípio e ainda dentro de outros motivos mais, foram pensados junto aos métodos de solução consensuais de conflitos, os quais serão tratados no presente trabalho.

As partes visam uma solução aos seus conflitos o mais célere possível, contudo, é necessário que se tenha um pouco de paciência quanto ao procedimento, visando que o devido processo legal deva ser respeitado, para que assim sendo se tenha uma maior segurança jurídica.

Com isso, acima da celeridade processual, é necessário que se vislumbre ainda a segurança jurídica, pois uma ação processual sem segurança jurídica acaba não sendo efetiva como se espera.

Um ponto contrário à celeridade processual seria a morosidade processual, a qual causa grande insegurança ao cidadão litigante quanto ao seu direito requerido.

Segundo Samuel Arruda (2006, p. 90), processo justo e processo moroso são noções incompatíveis e inconciliáveis. O processo devido constitucionalmente exigido não pode deixar de transcorrer em prazo razoável. A tramitação em tempo excessivo dificulta a defesa e a produção probatória, causando prejuízo à parte. E, além disso, a morosidade dilata o período de incerteza que a pendência de uma ação judicial provoca. Esta indefinição, em alguns casos, tem reflexos nas esferas patrimonial e psicológica do litigante.

Sendo assim, a ação processual não deve ser morosa, mais sim célere dentro dos trâmites processuais corretos, permitindo que o litigante tenha uma segurança jurídica quanto à mesma e ainda assim possa comprovar a sua efetividade.

Outro ponto bastante considerável é que o Poder Judiciário sofre consideravelmente com o abarrotamento de ações distribuídas diariamente, tendo em vista que estatisticamente a cada dois indivíduos haverá uma ação judicial.

Entre os anos de 2009 e 2016, pode-se perceber um aumento de 31% (trinta e um por cento) de aumento de ações processuais, sem perspectiva de diminuição nos próximos anos.

A aglomeração de processos junto ao Judiciário brasileiro é muito alta, tendo em vista que o número de ações que entram é exorbitantemente maior dos que as que saem.

De acordo com Maria Tereza Sadek, (2014, p. 58), tal aglomeração de ações se dá também pela legislação, a qual prevê um trâmite processual longo até se alcançar a conclusão processual, podendo-se obter diversas opções de recursos, em diferentes instâncias e tribunais. E, ainda, pode-se perceber grande resistência de aplicabilidade das jurisprudências aos casos concretos, mesmo restando claro a repetitividade das matérias trazidas nos processos judiciais.

Tais ocorrências podem denegrir a imagem do Judiciário perante os cidadãos, uma vez que a confiança no alcance de uma efetiva solução ao seu caso concreto pode não chegar a ser alcançada, visando todas essas deficiências.

Tendo em vista todos os elementos apontados, o Código de Processo Civil 2015 trouxe a inovação dos métodos de solução consensual de conflitos, que visam alcançar um acordo amigável célere e efetivo entre as partes, não somente objetivando o fim da ação processual, mas sim a efetiva solução da mesma.

Visando a aplicação do princípio do acesso à justiça, para que sua aplicabilidade tivesse um maior alcance quanto à sua efetividade, foram trazidos junto à Lei 9.099/95, os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, os quais dispensariam em primeira instância a presença de um advogado e ainda o recolhimento do devido preparo, buscando assim uma maior celeridade, ante a informalidade, simplicidade e economia processual aplicada no método processual.

Além do método facilitador quanto aos Juizados Especiais, os cidadãos têm também ao seu dispor a Defensoria Pública:

INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DO LUGAR. HIPOSSUFICIÊNCIA DO AUTOR. LIVRE ACESSO AO JUDICIÁRIO. Sendo irrefutável a condição de hipossuficiência econômica do autor, não há como respaldar o acolhimento da incompetência “*ratione loci*”, pois a remessa da demanda para unidade política distinta de onde o demandante fixa residência significa inviabilizar o processamento da reclamação trabalhista, contrariando regra constitucional de hierarquia prevalecente, qual seja, a garantia do livre acesso ao judiciário, prevista no art. 5º, XXXV, da Magna Carta Vigente. (TRT-22 – RO: 000028249620175220001, Relator: Fausto Lustosa Neto, Data de Julgamento: 13/11/2018, SEGUNDA TURMA).

Segundo Kazuo Watanabe (2012, p. 37), o acesso à ordem jurídica justa está diretamente relacionado à questão da Justiça social, tendo em vista interligar o processo com a Justiça social.

Neste mesmo sentido, temos ainda Mauro Cappelletti (1988, p. 12), que descreve que o acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar, o direito de todos.

A Convenção Europeia dos Direitos humanos traz, além do direito de acesso ao Judiciário, também a previsão que a sua demanda seja julgada dentro de um prazo razoável.

Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de caráter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. (SOUZA, *et al.*, 2018 p.70).

Resta claro, então, que em todo o ordenamento o direito de acesso ao Judiciário encontra-se previsto sem que haja entendimento contrário, visando o alcance estendido à solução dos conflitos de cada caso concreto.

Também interligado com o princípio do acesso ao Judiciário, encontra-se presente ainda o direito de ação, que é um direito público subjetivo do cidadão, previsto junto à Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXV. Neste artigo, encontra-se também constituído o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

O direito de ação diz respeito a um direito autônomo, isto é, independe de direito material para sua existência. Encontra-se previsto para que resguarde um direito material, porém pode existir sem que o mesmo esteja lesado ou ameaçado de lesão.

Refere-se ao mesmo como direito abstrato, visando que independe do resultado final da ação processual, isto é, não depende do fato ou resultado do fato, efetivado por quem tenha ou não razão, o que será apreciado somente junto à sentença do magistrado.

O direito de ação é previsto junto ao Estado, no tocante ao exercício de uma função pública. O interesse não é somente das partes envolvidas junto à lide, mas também do Estado.

Diz respeito a uma ação de natureza autônoma, pois refere-se a um direito instrumental, em que sua finalidade é solucionar o conflito junto ao direito material, tendo em vista que o que está ligado ao caso concreto é a pretensão e não a ação processual propriamente dita.

O exercício do direito de ação resulta no ingresso de ação judicial, o qual passa a ser regulamentado pelo direito processual. Sendo assim, é a ordem jurídica infraconstitucional de natureza processual que passa a reger, a partir do ato da distribuição da demanda.

Nesse sentido, pode-se perceber que existe a necessidade de que haja o direito material, para que junto ao exercício do direito de ação, se alcance a solução do objeto da pretensão, resultando assim na sentença com resolução de mérito, pois, caso contrário, não se alcançará a pretensão.

Ele se traduz no direito de ação em sentido amplo, isto é, o de obter do Poder Judiciário uma resposta aos requerimentos a ele dirigidos. Esse direito é amplo e incondicional: o Judiciário não pode se recusar a examinar e a responder os pedidos que lhe foram formulados. Pode ser que a resposta se limite a informar ao autor que a pretensão não pode ser examinada, porque faltam condições essenciais para isso. Mas tal informação provirá do juiz, que terá examinado o processo e apresentado fundamentação adequada para a sua decisão. (GONÇALVES, 2016, p. 65/66).

O direito de acesso à justiça se subdivide em três movimentos de acordo com Mauro Cappelletti (1988, p. 13), sendo que o primeiro se refere à assistência judiciária aos pobres, em que se pode correlacionar como um obstáculo econômico do acesso à Justiça. O segundo diz respeito à representação dos interesses difusos em juízo e visa contornar o obstáculo do acesso à justiça. E o terceiro movimento seria no sentido de aperfeiçoar as técnicas abordadas pelos operadores do direito.

Posto isso, verifica-se que os indivíduos que tiverem uma lide deverão se resguardar do direito de ação, para a solução da mesma. Importante mencionar que a lide nada mais é do que o conflito entre dois ou mais sujeitos, os quais acreditam ter direito sob uma situação ocorrida, subordinando o interesse do outro, ao seu próprio.

Seria dizer no mundo jurídico que lide diz respeito a um conflito de interesses, qualificado por uma pretensão resistida, se tornando assim o núcleo da ação judicial, onde, por intermédio da provocação do juízo, busca-se uma solução ao conflito.

Podemos concluir então que lide é o pontapé inicial para que se exerça o direito de ação, uma vez que, presente o conflito de interesses, poderá acarretar a uma das partes buscar a solução de seu conflito por intermédio da ação judicial, se munindo do direito de ação e do princípio da inafastabilidade, visando alcançar uma sentença judicial proferida pelo magistrado ou pelo colegiado, demonstrando a proporção de direitos de cada um dos envolvidos.

E o processo então é o instrumento pelo qual a jurisdição exerce sua função jurisdicional, com o objetivo de alcançar a paz social, vislumbrando também a composição das lides junto ao direito material, fazendo com que este tenha uma maior efetividade perante a sociedade.

De modo imparcial, a jurisdição se mune de tal instrumento, para solucionar o caso concreto que lhe foi trazido, da maneira mais célere e justa possível.

MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

A Lei 13.105, de 16 de março de 2015, dedicou um livro às normas fundamentais do processo civil, no qual a autocomposição obteve grande ênfase, conforme trazido em seu artigo 3º, §§2º e 3º:

Ainda na mesma Lei, em seu artigo 165, encontra-se prevista a deliberação para criação de centros para a autocomposição, não somente para atender a demanda de ações judiciais, sendo essas de sessões de audiências de conciliação e mediação, mas também, como programas destinados a incentivar deste método.

Junto ao artigo 168 da mesma Lei encontra-se descrito que as partes de comum acordo, poderão escolher o conciliador, o mediador ou a câmara privada de conciliação e mediação.

O novo CPC optou pelo sistema de escolha de conciliadores e mediadores junto à comunidade, ou seja, em que o Tribunal a semelhança 37 do que ocorre com os peritos providenciará um cadastro com tais profissionais e a partir dessa lista, observado alguns requisitos, o Juiz nomeará para funcionamento em dado processo, aplicando-se praticamente o mesmo procedimento quanto aos demais auxiliares que não são do quadro de servidores do Tribunal. (SAMPAIO JÚNIOR, 2012, p. 444).

Objetivando levar ao Judiciário uma solução às demandas a ele direcionadas, de forma acessível e célere conforme prevê a Constituição, o Código de Processo Civil de 2015, enaltece os meios de solução de conflitos alternativos.

Para que os métodos de solução de conflitos não se tornassem algo fútil, isto é, que não sejam vistos como um método de resposta rápida do Judiciário, é necessário que se faça uma reflexão mais detalhada quanto aos mesmos.

Nesse sentido, pelo entendimento doutrinário:

A conciliação deve se mostrar interessante para o Poder Judiciário e para os litigantes. Para o primeiro, a conciliação é sempre vantajosa, pois fomentar a autocomposição é uma forma mais barata e rápida de gerir o conflito do que investir no complexo aparato necessário à abordagem contenciosa. (TARTUCE, *apud* ALVES, 2015, p.129).

Do ponto de vista dos litigantes o método de solução consensual de conflitos, quando procedido corretamente, poderá auxiliar os mesmos ao atendimento de seus interesses e ainda lhes demonstrar seus deveres para com o acordo firmado, de forma harmoniosa e efetiva.

Por algumas vezes, tendo em vista a certeza quanto à demora dos processos junto ao Judiciário, e ainda com a falta de estímulo à celebração de acordos, as partes não mais desejavam buscar uma solução justa aos seus conflitos, mas sim buscavam uma maneira mais rápida para tal, sem muito se importar com a valoração

ou consequências de seus “acordos”, podendo assim trazer um grave problema ao Poder Judiciário.

Para o Poder Judiciário, a autocomposição traz uma grande vantagem, por conta da celeridade processual, tendo em vista que as próprias partes poderão chegar a um acordo, dispensando a apreciação do Judiciário, sendo necessária apenas sua homologação.

Os métodos consensuais de solução de conflitos têm por objetivo primordial trazer agilidade e efetividade à prestação jurisdicional.

Vislumbrando que haja uma audiência com a aplicação de tal método de forma a ser bem conduzida, com capacitados profissionais, haverá um maior número de resolução de processos, aos quais contribuirão para desafogar o tão abarrotado Poder Judiciário e, com isso, o número de processos será extremamente reduzido.

Trata-se de um método cada vez mais aplicado, uma vez que não se tem uma decisão imperiosa, mas sim a vontade das partes em solucionar um conflito. Discutirão quanto ao caso pacificamente, tendo como único e exclusivo objetivo, buscar a solução para este.

A autocomposição se subdivide em métodos como transação, submissão e renúncia, por exemplo.

Na transação, ambas as partes sacrificam algo para que se alcance a solução do conflito, tratando-se então de um exercício de vontade bilateral. Já na renúncia uma das partes abdica de seu direito, deixando assim à mercê da outra parte, extinguindo-se também o conflito, parecendo-se um pouco com a submissão, na qual a parte se sujeita aos termos estabelecidos pela outra, mesmo que sua intenção ainda fosse apresentar resistência quanto àquela. Ambas demonstrando o exercício da vontade unilateral, em que só uma das partes manifesta sua vontade e, com essa, consegue alcançar a efetiva solução da lide.

No caso de as três espécies ocorrerem em ação judicial, fato esse possível, o magistrado homologará a autocomposição por sentença de mérito, com formação de coisa julgada material.

É necessário que seja observado, ainda que a autocomposição, a conciliação e mediação se assemelhem quanto ao seu objetivo final.

Sendo este, de fazer com que as partes busquem a solução de seus conflitos somente com os envolvidos junto ao caso concreto, podendo ou não haver a intervenção do terceiro facilitador para contribuir com o mesmo.

A mediação é um tipo de autocomposição, tendo em vista que dependerá também da vontade das partes em resolver o conflito. Contudo, existe um terceiro facilitador imparcial e preparado para o exercício da função, que auxilia as partes a estabelecerem um bom diálogo e, assim sendo, tenham a capacidade necessária para encontrar a solução efetiva e justa de seu conflito.

Com a possibilidade da aplicação dos princípios da informalidade e da independência, o mediador consegue direcionar de diferentes maneiras sua audiência de mediação, moldando a mesma de acordo com as características das partes envolvidas e ainda junto ao caso concreto que lhe foi trazido.

O mediador, como terceiro facilitador, não pode de maneira alguma coagir as partes para que aceitem determinado resultado e nem mesmo pode impor um aceite a quaisquer decisões.

A partir de métodos conhecidos pelo mediador, o mesmo irá conduzir o diálogo das partes envolvidas para que estas encontrem uma efetiva solução para a lide sem que o mediador precise induzi-las a ter qualquer posicionamento.

Com o resultado de reestabelecimento do diálogo entre as partes trazido pela mediação pode-se alcançar uma excelente consequência, a de que futuros conflitos poderão ser evitados, tendo em vista que as partes já saberão como dialogar e poderão buscar amigavelmente uma solução à sua lide, de forma justa e efetiva. Pode-se, assim, se vislumbrar a pacificação social com reflexos que poderão se estender ao futuro.

Por estes motivos seria dizer que, em algumas relações específicas seria viável aplicar o método de solução de conflitos da mediação, para que possam se reestabelecer os laços envolvidos, sem grandes transtornos. Exemplos destas seriam: relações familiares; relações de sucessões que podem gerar ônus entre os litigantes, como o condomínio, ou ainda em relações contratuais, nas quais a relação se permeará durante um lapso considerável de tempo.

A mediação, desde que bem organizada e praticada com qualidade, é um poderoso instrumento de estruturação melhor da sociedade civil. Por meio dela, vários segmentos sociais poderão participar da mencionada obra coletiva, de construção de uma sociedade mais harmoniosa, coesa e com acesso à ordem jurídica justa. (WATANABE, 2014, p. 38).

O instituto da mediação pode ser realizado também junto à esfera extrajudicial, isto é, realizada sem a participação do Poder Judiciário, sendo então denominada mediação privada.

A mediação privada pode ser vislumbrada de duas maneiras, sendo elas de modo institucional ou independente. A institucional, quando for administrada por centros específicos de mediação ou por associações. E independente, quando se desenvolve sem haver vínculo com qualquer entidade.

Além das duas subdivisões, há ainda a mediação judicial, a qual é realizada por um mediador judicial, devidamente habilitado e cadastrado junto ao Poder Judiciário.

A mediação pode ser também classificada, como prévia ou incidental.

Prévia – quando realizada antes do ajuizamento da ação judicial, e incidental – quando desempenhada no curso da demanda judicial, podendo esta ser na fase postulatória, conforme previsto junto ao Código de Processo Civil.

Assim sendo, ao vislumbrar a possibilidade de a demanda processual dirimir direitos disponíveis e os mesmos comportarem a aplicação do instituto, deve-se então usufruir deste, para que possa se alcançar a solução da lide de forma mais célere e eficiente.

A conciliação é um tipo de autocomposição, em que o terceiro facilitador imparcial e devidamente preparado para o exercício da função, ampara as partes, para que alcancem um acordo o qual solucionará seus conflitos.

Como conciliador, o mesmo deverá guiar as partes a buscarem uma solução eficiente, podendo demonstrar a estas possíveis saídas para o conflito apresentado.

Nesse método consensual para solução de conflitos, poderão ser apresentadas possíveis soluções pelo conciliador. Contudo, jamais poderão as partes se sentirem coagidas a firmarem o acordo apresentado. Deve haver uma harmonia quanto à solução apresentada e o posicionamento das partes para com a mesma.

Vale ressaltar ainda, que o conciliador não deve aceitar uma pura e simples negativa para a possibilidade de acordo. Ele deve ouvir cada uma das partes e ali, com elas, vislumbrar possibilidades de acordo, para que em último caso possa demonstrar que a audiência restou infrutífera.

A conciliação pode ser realizada junto à demanda processual ou antes da mesma, sendo conduzida por um juiz togado ou por profissional devidamente qualificado para o exercício da função. Pode ainda ser realizada de forma extrajudicial, promovida por profissionais independentes ou por instituições que tenham como finalidade administrar tal instituto.

Quando a respectiva audiência é dirigida pelo juiz que julgará a demanda processual, as partes podem não se sentir tão à vontade, pois o princípio da informalidade não estará em sua plena aplicabilidade. Assim sendo, pode ser que esta não alcance o seu real objetivo, que seria estimular o diálogo entre as partes, para que se alcance a solução mais justa com o posicionamento de cada um.

A conciliação pode ser vista como um método benéfico a todos, tendo em vista que as partes poderão alcançar a solução de sua lide de forma mais célere e com custos mais baixos, além do fato de que o Judiciário evita a ação judicial, caso a audiência tenha sido realizada antes da distribuição, ou se alcança o encerramento da demanda antecipadamente, caso a mesma seja realizada durante a ação judicial.

A arbitragem é um método de solução de conflitos que é realizado fora do Poder Judiciário, isto é, as partes irão de comum acordo escolher um terceiro facilitador para solucionar quaisquer controvérsias que se fizerem presentes.

O capacitado para presidir a respectiva audiência é denominado árbitro e, assim sendo, caso venha a proferir sentença, esta será considerada como título executivo judicial, podendo ser objeto de cumprimento de sentença a ser devidamente requerido junto ao Poder Judiciário.

A arbitragem detém um diferencial quanto às audiências de conciliação e mediação que diz respeito ao fato de sua decisão não ser imposta por um juiz togado, mas sim por um ou mais árbitros, devendo, no caso de uma pluralidade, os mesmos serem fixados em números ímpares.

Contudo, resta ainda evidente que existem mais pontos positivos quanto negativos junto ao presente instituto, sendo então uma boa opção aos envolvidos.

A conciliação e a mediação têm diferenças um tanto quanto minuciosas. Enquanto na conciliação, o conciliador visa encontrar uma solução célere e efetiva para a demanda que lhe foi trazida, o mediador foca suas sessões em resolver a falta de diálogo entre as partes, para que as mesmas, após o reestabelecimento da boa convivência, possam dialogar quanto à lide e encontrarem sozinhas a efetiva solução para seu conflito.

Por esse motivo, por algumas vezes a conciliação exige a realização de uma ou mais sessões, enquanto a mediação necessita de um número maior de sessões, tendo em vista que o reestabelecimento do diálogo entre as partes envolvidas, por muitas vezes, não diz respeito a um ponto fácil a ser discutido.

A principal distinção entre os dois mecanismos não reside em seus dirigentes, mas sim no método adotado: enquanto o conciliador manifesta sua opinião sobre a solução justa para o conflito e propõe os termos do acordo, o mediador atua com um método estruturado em etapas sequenciais, conduzindo a negociação entre as partes, dirigindo o “procedimento”, mas abstendo-se de assessorar, aconselhar, emitir opinião e de propor fórmulas de acordo. (CALMON, 2007, p.144).

Posto isso, na conciliação o terceiro facilitador intervém mais diretamente no caso concreto, podendo até mesmo sugerir soluções à lide, enquanto na mediação o terceiro facilitador buscará reestabelecer o diálogo entre os envolvidos, para que eles possam encontrar a solução ao seu conflito.

A conciliação e a mediação já se encontravam previstas junto ao Código de Processo Civil de 1973 e em algumas outras leis especiais. Contudo, sua aplicabilidade não era de cunho obrigatório como previsto junto ao Código de Processo Civil de 2015.

Posto isso, a conciliação e a mediação devem ser regidas junto ao Poder Judiciário e apreciadas, como previsto no Artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988.

O II Pacto Republicano tem por objeto, o instituto da conciliação e mediação, o qual foi assinado pelos Três Poderes da Federação, no dia 13 de abril de 2009, no qual prevê que os métodos de solução consensual de conflitos devem ser estimulados, para mais ampla pacificação social, uma celeridade processual maior e ainda que possam contribuir para que o Judiciário possa se desafogar consideravelmente.

O Conselho Nacional de Justiça, vislumbrando o ocorrido, vem tentando promover a cada dia mais o estímulo dos métodos consensuais e até mesmo promoveu o “Movimento de Conciliação”, em 2017, liderado pelo próprio Conselho Nacional de Justiça e coordenado por Germana Moraes e Lorenzo Lorenzoni.

A primeira proposta de projeto de mediação no Brasil surgiu com o Projeto de Lei nº 4.827/1998, o qual fora apresentado pela deputada Zulaiê Cobra à Câmara dos Deputados, tendo por objetivo instituir tal método como meio de prevenção e solução consensual de conflitos.

Ao ser aprovado pela Câmara dos Deputados, foi enviado ao Senado Federal e interligado junto ao Projeto de Lei de uma comissão específica, criado pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual, coordenado por Ada Pellegrini Grinover.

O Projeto de Lei da Câmara nº 94/2002 foi o projeto substituto quanto aos institutos de métodos consensuais de solução de conflitos, apresentado pelo senador Pedro Simon. O referido texto substituto foi efetivamente confirmado em 11 de julho de 2006, ou seja, o mesmo passou a substituir o Projeto de Lei trazido por Ada.

A Emenda do Senado especificou a mediação, como prévia, incidental, judicial ou extrajudicial.

Após um longo caminho para aprovações, a lei de mediação foi aprovada de fato em 26 de junho de 2015 e registrada sob o nº 13.140/2015, a qual passou a vigorar em 26 de dezembro de 2015.

Junto ao Código de Processo Civil de 2015, foi reconhecida como instituto de mediação e conciliação, sendo este um mecanismo capaz de contribuir para o alcance da pacificação social.

O método de conciliação está interligado com a autocomposição. Neste instituto encontra-se um terceiro facilitador imparcial, o qual intervirá junto ao conflito com o objetivo de fazer com que as partes litigantes, por si só, encontrem uma solução ao seu caso concreto. Pode-se nesses casos sugerir soluções, sem de qualquer forma impor tal solução como acordo, isto é, as sugestões trazidas pelo conciliador poderão ou não serem aceitas pelas partes.

A audiência de conciliação e mediação pode ser presidida pelo próprio juiz que decidirá quanto à demanda, ou por terceiro qualificado para tal.

Antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015 encontrava-se previsto junto ao Código de Processo Civil de 1973 que o juiz, a todo momento, deveria vislumbrar a possibilidade de conciliação, mas sem haver especificadamente o momento e obrigatoriedade de uma audiência específica para aplicação de tal método.

Apesar de se aplicar o princípio da informalidade junto ao método, se a audiência não for presidida de forma correta, não conseguirá alcançar o seu objetivo principal, qual seja firmar o acordo justo. Seria dizer que, para a realização da audiência de conciliação efetiva, é necessário que haja uma pessoa qualificada para o exercício da função presidindo a mesma e ainda um local adequado para esta.

No tocante à pessoa que deva presidir a audiência, reconhece-se como ideal que esta não seja o juiz que decidirá a demanda, tendo em vista que junto a mesma visa-se a aplicação do diálogo entre as partes litigantes. Muitas vezes o juiz togado em sala pode trazer certa insegurança, intimidação às partes na exposição de seus posicionamentos de fato, ou até mesmo suas vontades, vislumbrando que tais podem influenciar no convencimento do juiz e de alguma forma poderão lhe prejudicar futuramente.

Tais pontos foram devidamente levados em conta junto à Resolução 125, bem como ao Novo Código de Processo Civil. Sendo assim trouxeram a necessidade de se criar uma estrutura voltada somente a este método, que deve encontrar pessoas preparadas para o efetivo exercício da função. Vislumbra-se ainda que haja um patamar mínimo para exigência de capacitação dos conciliadores, conforme previsto junto ao artigo 167, do Código de Processo Civil.

A conciliação mostra-se como um instrumento para a pacificação dos litígios, na qual os litigantes irão buscar uma solução para seus litígios com o auxílio do conciliador.

O conciliador deverá sempre estimular o diálogo entre as partes, lhes fazer sugestões quanto às possibilidades que vislumbra, e ainda os informar quanto às vantagens e desvantagens dos possíveis acordos.

A conciliação traz inúmeras vantagens, como evitar o desgaste emocional das partes e ainda o gasto financeiro ao qual precisarão dispor para manter a ação processual, a otimização do tempo da solução da lide. Além disso, desafoga o Judiciário, dando a este a solução para algumas de suas demandas.

O método de conciliação pode ser considerado o meio mais adequado para se atingir uma decisão justa de fato, tendo em vista que esta será decidida pelas próprias partes envolvidas, que já têm ligação direta com o caso concreto.

Junto ao Juizado Especial vê-se de forma cristalina tal resolução, visto que as partes podem litigar sem o auxílio de advogado, e de forma célere, com possibilidade de resolver seus conflitos e ainda com uma maior eficiência, levando em consideração que tal Juizado tem lei própria – contudo tem seus procedimentos bem mais céleres do que as ações das quais tramitam no Poder Judiciário junto ao Procedimento Comum.

Desta forma pode-se considerar que a chance de haver o descumprimento de um acordo formulado pelas próprias partes, será bem menor do que a de uma decisão proferida unilateralmente pelo magistrado.

Tal afirmação encontra amparo legal junto ao Artigo 165, do Código de Processo Civil, no qual o Estado reconhece que a audiência de conciliação pode ser algo extremamente vantajoso perante a sociedade. Assim sendo, deve ser devidamente regulamentada, tendo local próprio para sua efetivação.

Com o surgimento da audiência de conciliação, o legislador visou aplicar com mais efetividade tal método, tendo por objetivo vislumbrar a pacificação entre as relações sociais, buscando a solução para os conflitos de forma mais célere e econômica.

As demandas precisam ser rápidas para a solução dos conflitos, simples no seu tramitar, informais nos seus atos e termos e o menos onerosas possível aos litigantes, bem como econômicas, compactas, na consecução das atividades processuais. (TOURINHO NETO; FILGUEIRA JÚNIOR, 2007, p. 79).

A conciliação tem como uma de suas finalidades não permitir que o litígio se prolongue no tempo, e com isso permite que os custos sejam menores assim como o período de tramitação, fazendo com que o Judiciário seja desobstruído.

A mediação tem grandes semelhanças com o método da conciliação, visto que também busca a solução consensual entre as partes por intermédio de um terceiro facilitador imparcial.

Contudo, diferentemente do conciliador, o mediador não sugere soluções ao caso concreto, mas sim visa reestabelecer o diálogo entre os litigantes, para que com o diálogo reestabelecido possam buscar juntos a solução ao conflito, sem intervenções do mediador na lide de fato, mas sim para com as partes.

A mediação tem a finalidade de colocar as partes “frente a frente” e o mediador propõe as bases das negociações e intervém durante todo o processo, com o objetivo de conciliar as partes a aproximar seus pontos de vista sem, contudo, impor solução. (CRETELA NETTO, 2004, p.3).

Corroborar tal entendimento o artigo 165, §3º, do Código de Processo Civil.

A mediação será aplicada preferencialmente nos casos em que os litigantes já tenham entre si uma relação e que esta deverá, assim, se prolongar no tempo.

Conforme demonstrado junto ao artigo 165, e seus parágrafos 2º e 3º, o Legislador, tomou bastante cuidado ao classificar qual método seria mais adequado a cada caso, e assim sendo tipificou que o método consensual de solução de conflitos, será aplicado de acordo com as partes que estão ali envolvidas, a relação das mesmas e ainda ao tipo de lide que fizeram com que buscassem o respaldo de um terceiro imparcial.

O mediador está impedido de intervir junto à lide, contudo é o responsável pelo estabelecimento de um local harmônico, onde seja reestabelecida a relação entre os litigantes e eles possam dialogar entre si mesmos, até encontrarem a solução ao caso concreto, sendo esta benéfica a ambas as partes envolvidas.

Nesse sentido, é de extrema importância que o mediador envolvido esteja em plena capacidade e consonância para com as partes, para que possa conduzir as mesmas a encontrarem a resposta necessária.

Posto isso, o mediador não pode ser confundido com um juiz, por exemplo, tendo em vista que ele não pode impor uma decisão às partes, e nem mesmo o vislumbrar como negociador, uma vez que, permanece imparcial perante todo o processamento das audiências que presidir.

Assim, é necessária a intermediação de

[...] um terceiro imparcial que, por meio de uma série de procedimentos próprios, auxilia as partes a identificar os seus conflitos e interesses, e a construir, em conjunto, alternativas de solução visando o consenso e a realização do acordo. O mediador, no desempenho de suas funções, deve proceder de forma a preservar os princípios éticos. (CONIMA apud PEREIRA, 2011, p. 5).

Por conta da atividade exercida pelo mediador, preferencialmente a mesma deve ser desempenhada por um bacharel em direito ou em psicologia. Contudo, não existe nenhum impedimento previsto para que qualquer pessoa possa exercer tal atividade.

O Código de Processo Civil trouxe uma inovação junto ao seu artigo 334, o qual prevê a audiência de conciliação ou mediação, após a citação do réu – porém, anteriormente à apresentação de sua resposta.

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. (BRASIL, CPC, 2015).

No rito processual comum, o réu é citado, para que ele tenha ciência de que está sendo processado, onde tramita esta ação, quem o está processando. Vale ain-

da como intimação para apresentar sua contestação, podendo ser divergente em alguns casos, como o da execução de título extrajudicial, por exemplo, que o prazo é diverso aos quinze dias e o mesmo não diz respeito à apresentação de contestação, mas sim para pagamento voluntário.

A regra demonstra que o réu será citado e no mesmo mandado se encontrará a intimação para comparecer à audiência de conciliação ou mediação, sendo que a determinação de qual seja o tipo de audiência é de competência do magistrado, que irá direcionar corretamente a ação processual ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos.

Ante previsão expressa junto ao artigo 334 do Código de Processo Civil, a respectiva audiência deverá ser designada com trinta dias de antecedência, visando ainda que a cientificação do réu quanto à mesma deverá ser de no mínimo vinte dias de antecedência. Posto isso, caso assim não ocorra e o réu não seja efetivamente citado dentro do prazo previsto, poderá arguir nulidade, caso demonstre o prejuízo causado.

O ideal é se alcançar a solução consensual na primeira sessão de audiência de conciliação ou mediação. Contudo, caso assim não ocorra, é interessante que seja designada uma nova data para uma segunda sessão, pois assim poderá alcançar o resultado desejado, uma vez que, as partes já se aproximaram na primeira sessão e, por muitas vezes, somente precisam de mais um momento de discussão para alinharem os pensamentos e para que possam verificar as possibilidades de acordo. Tal procedimento demonstra que a intenção dos métodos consensuais de conflitos é fazer com que a ação processual seja evitada ou ainda se alcance a solução a lide de uma maneira mais célere, e assim sendo não se deve estender por muitas sessões tais audiências, pois caso isso ocorra, não se alcançará o objetivo traçado.

O procedimento quanto à designação da continuidade da audiência de conciliação ou mediação é feita pelo próprio conciliador ou mediador, sem necessitar da anuência das partes interessadas. Contudo, para que esta conduta seja justificada, o terceiro facilitador deverá encontrar reais vestígios de que as partes estejam caminhando para uma resolução consensual, como previsto junto ao artigo 334, § 2º, do Código de Processo Civil:

Art. 334., §2º. Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes. (BRASIL, CPC, 2015).

Ainda nesse sentido, o artigo anteriormente mencionado também traz a informação de que para que se possa respeitar o princípio da razoabilidade da ação processual essa continuação da audiência de conciliação ou mediação deverá ocorrer dentro do prazo máximo dois meses, visando que as partes, do mesmo modo, possam opinar quanto aos seus interesses ou não junto à continuação da sessão.

Já o § 3º do artigo 334, do Código de Processo Civil traz a forma pela qual o autor deverá ser intimado, sendo esta por intermédio de seu advogado, por meio

da publicação no Diário Oficial, no qual será informado quanto à data da audiência de conciliação ou mediação. “Art. 334, § 3º. A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado”. (BRASIL. CPC, 2015)

Caso o autor tenha expressado em sua inicial o desinteresse quanto à respectiva audiência, para que o magistrado possa dar prosseguimento ao feito sem que a mesma ocorra, será necessário que o réu, ao ser citado, também demonstre seu desinteresse quanto à sessão (artigo 334, § 4º, CPC) em até dez dias antes da data da audiência – caso contrário a audiência ocorrerá normalmente.

Fora o fato do desinteresse das partes quanto à audiência de conciliação ou mediação, é possível também que o objeto material da demanda não comporte a autocomposição. Podendo se enquadrar nestes os direitos indisponíveis, que dizem respeito àqueles sobre os quais as partes não possam abrir mão. Como por exemplo, o direito à vida, saúde, imagem, entre outros.

Nos casos de litisconsórcio, conforme previsto no § 6º do artigo 334, do Código de Processo Civil, é necessário que haja a manifestação de todos os litisconsortes quanto ao desinteresse na audiência de conciliação ou mediação, para que a mesma não ocorra, pois, caso contrário, faltando a manifestação de um dos litisconsortes, a sessão deverá seguir seu procedimento normal. “§ 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes”. (BRASIL. CPC, 2015)

Previsto também junto ao Código de Processo Civil em seu § 8º do artigo 334, caso o autor ou réu não compareçam à audiência injustificadamente, poderá ser considerado tal ato como atentatório à dignidade da justiça, podendo ser aplicada multa de até dois por cento do valor da causa ou da vantagem pretendida, tendo como credor a União ou o Estado:

Art. 334, §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. (BRASIL, CPC, 2015).

Junto ao artigo 334, § 9º do Código de Processo Civil, encontra-se descrito que as partes deverão comparecer à audiência assistidas de advogado ou defensor público, visando até mesmo que tenham um respaldo jurídico maior no tocante aos direitos que ali estão sendo discutidos, quais foram lesados ou ameaçados de lesão, quais estão sendo resguardados. “Art. 334, § 9º. As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos”. (BRASIL. CPC, 2015)

Contudo, não se encontra neste artigo vedações quanto ao comparecimento das partes à audiência desassistidas, podendo se compreender que tal requisito se encontra de forma facultativa às partes, no qual as partes não poderão ser prejudicadas e nem mesmo penalizadas, caso não se encontrem assistidas de advogado ou defensor público, pois o terceiro facilitador que ali se encontrar presente irá conduzir a audiência de maneira imparcial, buscando a solução do conflito sem

beneficiar quaisquer uma das partes. Relevante pontuar que um defensor pela parte constituído poderá auxiliar melhor o interessado e ainda contribuir para uma melhor compreensão quanto ao processamento ou até mesmo quanto os seus direitos e deveres a ele previstos.

Caso as partes não queiram comparecer à audiência de conciliação ou mediação, poderão nomear terceiro para representá-las, mediante procuração específica com poderes de transigir e de negociar, podendo tal representante ser advogado ou não, conforme descrito no artigo 334, § 10, do Código de Processo Civil. “Art. 334, § 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir”. (BRASIL. CPC, 2015).

A audiência de conciliação ou mediação será realizada por terceiro facilitador que não se encontra investido de jurisdição, sendo necessário então que reduza a termo os fatos ocorridos junto à sessão e encaminhe os autos ao juízo responsável, para que o magistrado possa proceder com a homologação da autocomposição por meio de sentença de mérito. (artigo 487, III, “b”, CPC).

O § 12, do artigo 334, do Código de Processo Civil, traz como regra que as audiências de conciliação e mediação, deverão respeitar o prazo de 20 minutos entre o término de uma e o início de outra, visando assim uma maior efetividade quanto às mesmas.

Sendo assim, pode-se concluir que mesmo que a audiência de conciliação ou mediação tenha como característica a informalidade, ainda assim, tem suas particularidades quanto ao processamento.

O Código de Processo Civil traz uma grande relevância quanto à solução consensual de conflitos, sendo amparado ainda pela Constituição Federal, na qual descreve que sempre que possível o Estado objetivará a solução consensual de conflitos, visando assim que a conciliação e a mediação deverão ser estimuladas a cada dia mais pelos operadores do direito.

Diferentemente do que fora trazido no Código de Processo Civil de 1973, de que o magistrado buscava a conciliação a qualquer tempo dentro da ação judicial, a legislação atual trouxe o instituto de conciliação e mediação como um método consensual de se alcançar a resolução dos conflitos com uma maior efetividade e celeridade. Pode também a qualquer tempo ser estimulada a conciliação às partes pelo Magistrado, contudo seu objetivo central diz respeito a evitar a ação processual, ou fazer ainda com que seja resolvida previamente de maneira efetiva e célere. Tal instituto já havia sido trazido junto à Resolução 125/2010, no artigo 1º, parágrafo único, como se vê:

Art. 1º. Aos órgãos judiciários incumbe oferecer mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão. Nas hipóteses em que este atendimento de cidadania não for imediatamente implantado, esses serviços devem ser gradativamente ofertados no prazo de 12 (doze) meses. (BRASIL, Resolução 125/2010).

Visando a efetividade deste instituto, dentre algumas providências tomadas pelo legislador, existem duas que prevalecem. A primeira delas diz respeito à audiência de tentativa de conciliação implantada no início da ação processual, antes mesmo da apresentação da contestação do réu, visando que após sua resposta possa haver uma maior dificuldade quanto à resolução consensual do conflito.

A segunda diz respeito à implantação dos conciliadores e mediadores junto ao Judiciário, objetivando um maior sucesso quanto à autocomposição, pelo fato de que o vínculo dos mesmos com a demanda ainda é mais flexível e liberto do que a atuação do magistrado, uma vez que, caso não alcancem o objetivo num primeiro momento, o julgador deverá proferir sentença ao final do processo, e a sua insistência com a tentativa de conciliação ou mediação, poderia lhe fazer perder a imparcialidade necessária para a prolação de sentença.

E ainda nesse sentido para que seja de fato alcançado um efetivo sucesso com este instituto, será exigido dos conciliadores e mediadores uma capacitação necessária para exercerem atividades como auxiliares da justiça, visando que os mesmos possam se encontrar preparados para compreender insinuações, frustrações ou expectativas das partes, e também, para que possam moldar soluções efetivas aos casos concretos. Tais capacitações já se encontram previstas junto ao artigo 11, da Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015:

Art. 11. Poderá atuar como mediador judicial a pessoa capaz, graduada há pelo menos dois anos em curso de ensino superior de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação e que tenha obtido capacitação em escola ou instituição de formação de mediadores, reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados – ENFAM ou pelos tribunais, observados os requisitos mínimos estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça. (BRASIL, CPC, 2015).

Como cada um deles atua em uma situação diversa, conforme descrito no capítulo anterior, cabe a cada um uma forma de atuação.

No caso dos conciliadores inexistente vínculo prévio, sendo assim, poderão sugerir soluções junto ao caso concreto, sendo vedados quaisquer constrangimentos ou intimidações. Ainda que as partes não encontrem soluções entre si, a iniciativa poderá vir do conciliador, podendo este apresentar proposta para solucionar o conflito do caso concreto.

Quanto aos mediadores, eles têm por objetivo auxiliar as partes a encontrarem entre si uma solução para o conflito, de modo que possam se comunicar entre si mesmos, verificando os pontos benéficos de ambas as partes e assim ponderando a solução. A função dos mediadores, não diz respeito ao fato de apresentarem sugestões ou propostas, mas sim de fazer com que estas sejam realizadas pelas próprias partes – deverão visar uma solução efetiva ao caso concreto.

Tanto os conciliadores quanto os mediadores poderão usufruir de técnicas negociais para que possam alcançar a solução do conflito, conforme previsto no artigo 165, §2º, do Código de Processo Civil.

Segundo previsto no artigo 167 do Código de Processo Civil, os conciliadores e mediadores não necessariamente precisam ser advogados, ou serem bacharéis

em direito, pois para exercer tal atividade não se é exigido o conhecimento jurídico. O que se é exigido é capacitação em curso procedido por autoridade credenciada ante previsão do Conselho Nacional de Justiça juntamente com o Ministério da Justiça. Tal capacitação tem por objetivo trazer conhecimentos necessários para a negociação, pontos jurídicos e até mesmo sobre psicologia, para contribuir com a atuação dos auxiliares junto à sua postura quanto ao caso concreto.

Tanto os conciliadores quanto os mediadores devem ser registrados junto ao cadastro nacional e ao cadastro do Tribunal de Justiça ou ainda junto ao Tribunal Regional Federal. Com isso, os conciliadores e mediadores deverão se inscrever junto ao Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos – NUPMEC, isto é, o cadastro deverá ser feito junto aos núcleos estaduais ou regionais de conciliação, conforme determinado pelo enunciado 57 da ENFAM (Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados).

O mínimo exigido para a efetivação do cadastro diz respeito à capacitação do candidato. Contudo, não se exige a possibilidade de serem concursados, assim poderão ser selecionados os mais capacitados.

Com o cadastro, o Tribunal de Justiça encaminhará todas as informações para a identificação do candidato junto às comarcas, seção ou subseção nas quais possa atuar. Tais informações serão encaminhadas em listas, as quais deverão obedecer aos requisitos da igualdade dentro da área de sua atuação.

No caso do conciliador ou mediador ser advogado, ele e a sociedade de advogados a qual pertence não poderão exercer advocacia junto aos juízos nos quais desempenham suas atividades, tendo como razão o fato de não poderem atuar em causas que foram ou sejam patrocinadas pelos mesmos, sem haver impedimentos com a atuação em comarcas distintas da que exercem a função de conciliador ou mediador.

Ante previsão no artigo 168, do Código de Processo Civil, a escolha do conciliador ou mediador fica facultada às partes, as quais de comum acordo deverão definir os mesmos. Se assim fizerem, o terceiro facilitador não precisará necessariamente estar cadastrado junto ao tribunal.

Caso não haja consentimento das partes quanto à escolha do conciliador ou mediador, o mesmo poderá ser escolhido conforme estabelecido pelo artigo 167, §2º e 168, § 3º do Código de Processo Civil.

O artigo 169, do Código de Processo Civil prevê a remuneração do conciliador ou mediador diante da tabela fixada pelos tribunais de acordo com os parâmetros estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça. Contudo, não discrimina de quem é a responsabilidade de efetivar o pagamento.

Na Lei 13.140/2015, em seu artigo 13, encontra-se descrito que a remuneração do terceiro facilitador seria das partes, sendo assegurada a assistência gratuita aos necessitados.

Art. 13. A remuneração devida aos mediadores judiciais será fixada pelos tribunais e custeada pelas partes, observando o disposto no §2º do art. 4º desta Lei. (BRASIL. LEI 13.140/2015).

Ainda nesse sentido, pode haver a possibilidade do trabalho voluntário, quanto à conciliação e mediação, observando-se a legislação, como no artigo 169, §1º do Código de Processo Civil, e ainda a regulamentação do tribunal.

Junto ao artigo 170 do Código de Processo Civil, pode-se observar o enunciado quanto aos impedimentos do conciliador e mediador, contudo, sem a discriminação de quais seriam tais impedimentos. Com isso, as regras a serem aplicadas são as mesmas quanto aos impedimentos do magistrado, previstas no artigo 144, do Código de Processo Civil, visando que os quais estejam de acordo com as suas funções.

Encontra-se omissa ainda quanto da suspeição do terceiro facilitador, porém ante o artigo 173, II, do Código de Processo Civil não resta dúvida que, quando em casos de suspeição, o conciliador ou mediador deva ser afastado da demanda, uma vez que este deva manter sua imparcialidade dentro do caso concreto, para que possa assim auxiliar da melhor maneira a busca da solução para as partes, podendo ainda se levar por analogia o artigo 145 do Código de Processo Civil, no qual trata das suspeições do juiz.

O conciliador e mediador, ao atuarem junto à ação judicial, se encontrarão impedidos por um ano a contar da última audiência em que atuaram, de representar, assessorar ou patrocinar quaisquer das partes, valendo tal regra ainda para a sociedade da qual fazem parte. Tal regra tem por objetivo impedir que os conciliadores e mediadores se valham de suas funções para captar clientes.

Caso o conciliador ou mediador aja com dolo ou culpa quanto à condução da audiência a qual dirige, deverão ser responsabilizados, incidindo no mesmo ponto quanto à quebra de confidencialidade, conforme previsto no artigo 166, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil. A aplicação de sanção quanto à infração dependerá do processo administrativo no qual os fatos serão apurados, podendo até mesmo ocasionar a exclusão de seu cadastro como terceiro facilitador.

Existem ainda faltas por condutas inadequadas que também serão apreciadas junto ao processo administrativo, sendo julgado pelo juiz do processo ou pelo juiz coordenador do centro de conciliação e mediação, podendo acarretar afastamento de até 180 dias ante decisão fundamentada.

A EFETIVIDADE DA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO

Ante o exposto pode-se verificar que os institutos da audiência de conciliação e mediação visam contribuir para uma maior celeridade processual, e ainda desafogar o Judiciário. Nesse sentido, pode-se verificar juntos aos gráficos abaixo elencados, de acordo com o CEJUSC/PG e o NPJ, que no segundo semestre de 2018 de doze audiências de medições pré-processuais designadas, nove resultaram em acordo, uma foi cancelada e duas, redesignadas.

No primeiro semestre de 2019 houve um aumento considerável das audiências de conciliação e mediação quando, de um total de setenta e quatro sessões, trinta e cinco restaram em acordo, cinco foram canceladas, vinte e cinco restaram infrutíferas, seis foram redesignadas e em três delas uma das partes ou ambas não compareceram.

Entre julho de 2018 e julho de 2019, quarenta e três sessões obtiveram resultado positivo junto à sessão de mediação pré-processual ao qual alcançou a solução a lide apresentada pelas partes.

Figura 1 – Mediação pré-processual – Dados de 2018 (início da parceria)

Gráfico 1: Dados do ano de 2018 (início da parceria)

Fonte: Cejusc/Unisecal (2019)

Figura 2: Primeiro Semestre de 2019.

Fonte: Cejusc/Unisecal (2019)

Figura 3: Dados totais da parceria Cejusc/Unisecal.

Fonte: Cejusc/Unisecal (2019)

Ante o exposto, resta evidenciado que a cada dia que passa os métodos consensuais de solução de conflitos tomam mais e mais espaço. Os gráficos elencados dizem respeito ao Núcleo de Prática Jurídica da UNISECAL (Universidade Santa Amélia) em parceria com o CEJUSC de Ponta Grossa – Paraná, contudo o mesmo toma mais e mais espaço dentro de todo o território brasileiro.

Conforme pode-se observar ainda nos gráficos supra acostados, há uma grande efetividade junto aos métodos consensuais de solução de conflitos previstos no Código de Processo Civil de 2015.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os métodos consensuais de solução de conflitos estão a cada dia mais ganhando força, tendo em vista que não visam somente extinguir a demanda, mas sim solucionar o caso concreto, estimulando o reestabelecimento do diálogo entre as partes, fazendo com que estas consigam, por meio de uma conversa, encontrar uma justa solução.

É possível imaginar, que com um maior estímulo dos servidores, advogados, magistrados para a aplicação destes métodos, sejam efetivamente abandonadas as distribuições de demandas desenfreadas, e com isso possa ainda desafogar o Poder Judiciário, fazendo com que as ações que necessitem de tramitação processual, possam também ser mais céleres.

O legislador contribuiu para uma nova vertente junto ao ramo do direito, contudo, para sua efetiva aplicação e ainda consideração, é necessária uma mudança cultural na maneira de enxergar os conflitos e ainda a maneira pela qual pode-se solucioná-los.

Com isso, a mediação e a conciliação são métodos extremamente promissores no ramo do direito, os quais podem trazer inúmeras melhorias ao Poder Judiciário, vislumbrando que sua emancipação possa contribuir ainda mais para a concretização da aplicação das inovações trazidas junto ao Código de Processo Civil de 2015.

Restando, assim, evidenciada a necessidade da efetivação de fato da utilização dos métodos, visando sempre à celeridade processual, conjuntamente com a não lotação do Judiciário nacional. Vez que, atualmente, diversas lides são solucionadas na fase inicial da demanda, não necessitando, desta forma, de todas as fases processuais.

Nesse sentido, restam cristalinos os benefícios das audiências de conciliação e mediação no sistema judiciário brasileiro para todos os envolvidos na lide, desde as partes até os funcionários da justiça, tais como advogados e servidores públicos, bem como a efetivação dos meios de conciliação até a efetivação do Código de Processo Civil de 2015.

REFERÊNCIAS

ALVES, Gabriela Pellegrina. **A conciliação como meio de efetivação do princípio do acesso à Justiça**. (2015). Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-conciliacao-como-meio-de-efetivacaodo-principio-do-acesso-a-justica,51986.html>. Acesso em: 19 nov. 2019.

ALVES, Bruno Luís. **A conciliação e mediação no novo Código de Processo Civil**. Rev., (2016). Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/46838/conciliacao-e-mediacao-no-novo-codigo-de-processo-civil>. Acesso em: 13 set. 2019.

ARRUDA, Samuel Miranda, **O direito fundamental a razoável duração do processo**, Artigo Científico, (2006). Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c-5c53759e4dd1bfe>. Acesso em: 13 set. 2019.

BATISTA, Fernando Domiciano Gonçalves. **Conciliação e mediação no Novo Código de Processo Civil**, (2017). Disponível em: https://lex.com.br/doutrina_27507985_CONCILIACAO_E_MEDIACAO_NO_NOVO_CODIGO_DE_PROCESSO_CIVIL.aspx. Acesso em: 17 set. 2019.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da mediação e da conciliação**, Editora Forense 2007.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CRETELA NETO, José. **Curso de Arbitragem**, Editora Forense, 2004.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil – Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. Vol 1. 18 ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016;

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios, **Direito Processual Civil Esquematizado**, 7ª edição, Saraiva, 2016;

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil – Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. Vol 1. 18 ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016;

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sergio Cruz, MITIDIERO, Daniel, **Curso de Direito de Processo Civil**, vol. 1, Revista dos Tribunais, 2019.

MARTINS, Daniela Vieira; MENDES, Roberta Mariana Souto; NEVES, Amanda Veloso. **A conciliação no processo judicial brasileiro à luz do Código de Processo Civil de 2015**, Artigo Científico, (2016). Disponível em: <https://www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/2149-reflexoes-sobre-a-efetividade-da-audiencia-preliminar-de-conciliacao-mediacao-no-codigo-de-processo-civil-2015.html>. Acesso em: 19 ago. 2019.

MEDINA. José Miguel Garcia. **Curso de Direito Processual Civil Moderno**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda, 2017.

MOREIRA, José Carlos Barbosa, **Curso de Processo Civil**, 16.ed. Rio de Janeiro, Revista da EMERJ. 2001.

OLIVEIRA FILHO, Jorge Roberto Cunha de. **Da (in) eficácia e da (falta de) efetividade da audiência de conciliação prevista no novo Código de Processo Civil – NCPC aos processos em procedimento comum**, (2017). Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI263832,41046-Da+in+eficacia+e+da+falta+de+efetividade+da+audiencia+de+conciliacao>. Acesso em: 19 set. 2019.

PEREIRA, Maurício Fernandes, **Revista de Ciências da Administração**, vol. 13, nº 30, São Paulo, 2011.

SADEK, Maria Tereza Aina, **Acesso à Justiça: Um direito e seus obstáculos**; nº 101, São Paulo, Revista da USP, 2014.

SAMPAIO JR, Plínio de Arruda. Desenvolvimento e neodesenvolvimento: tragédia e farsa. **Serv. Soc. Soc.**, São Paulo, n. 111, 2012.

SANTOS, B. S. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3ªed. São Paulo: Cortez, 2011.
SCHACTAE, Fabiane Mazurok, SOLA, Graciela Cristina Freitas Simon, Mendes, Larissa Suzane Biscaia, BARCIK, Renan Zappia, **Mediação Pré-Processual: Experiência do Núcleo de Prática Jurídica da UNISECAL**, (2019). Disponível em: <https://unisecal.edu.br>. Acesso em: 19 set. 2019.

SOUZA, André Pagani de et al. **Teoria Geral do Processo Contemporâneo**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

TOURINHO NETO; Fernando da Costa, FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. **Juizados Especiais Federais Cíveis e Criminais**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002.

VEZZULLA, J. C. **Teoria e prática da mediação**. Curitiba, 5. ed., Instituto de Mediação e arbitragem no Brasil, 1998.

WATANABE, Kazuo, **Cognição no Processo Civil**, 18. ed. São Paulo, editora Saraiva, 2012.