



FLÁVIA PIRES BARBOZA

**ABORDAGEM SOBRE A CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO COM O ADVENTO
DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 – E SUA EFICIÊNCIA NA
ENTREGA DA TUTELA JURISDICIONAL**

Ji-Paraná

2019

FLÁVIA PIRES BARBOZA

**ABORDAGEM SOBRE A CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO COM O ADVENTO
DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 – E SUA EFICIÊNCIA NA
ENTREGA DA TUTELA JURISDICIONAL**

Artigo apresentado ao Centro
Universitário São Lucas de Ji-
Paraná, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em
Direito.

Orientadora: Prof^a. Rosicler
Carminato Guedes de Paiva

Ji-Paraná 2019

B239a

Barboza, Flávia Pires

Abordagem sobre a conciliação e mediação com o advento do código de processo civil de 2015 – e sua eficiência na entrega da tutela jurisdicional / Flávia Pires Barboza. Ji-Paraná: Centro Universitário São Lucas, 2019.

28 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Centro Universitário São Lucas, Curso de Direito, Ji-Paraná, 2019.

Orientadora: Profª. Rosicler Carminato Guedes de Paiva

1. Autocomposição. 2. Mediação. 3. Conciliação. 4. Celeridade
5. Economia Processual. I. Paiva, Rosicler Carminato Guedes de.
II. Abordagem sobre a conciliação e mediação com o advento do
código de processo civil de 2015 – e sua eficiência na entrega da tutela
jurisdicional. III. Centro Universitário São Lucas.

CDU 347.918

Ficha catalográfica elaborada pelo bibliotecário José Fernando S Magalhães
CRB 11/1091

FLÁVIA PIRES BARBOZA

**ABORDAGEM SOBRE A CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO COM O ADVENTO
DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 – E SUA EFICIÊNCIA NA
ENTREGA DA TUTELA JURISDICIONAL**

Artigo apresentado à Banca
Examinadora do Centro Universitário
São Lucas, como requisito de
aprovação para obtenção do Título de
Bacharel em Direito.
Orientadora: Prof.^a Rosicler Carminato
Guedes de Paiva

Ji-Paraná, _____ de _____ de 2019.

Resultado: _____.

Avaliadores

_____	_____
Titulação e Nome	Instituição
_____	_____
Titulação e Nome	Instituição
_____	_____
Titulação e Nome	Instituição

ABORDAGEM SOBRE A CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO COM O ADVENTO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 – E SUA EFICIÊNCIA NA ENTREGA DA TUTELA JURISDICIONAL.

Flávia Pires Barboza ¹

Rosicler Carminato Guedes de Paiva ²

RESUMO

Observando o abarrotado cenário do sistema jurídico brasileiro, o legislador percebe a necessidade de articular mecanismos que visem a celeridade e economia processual, fundamentais para que haja a satisfação processual entre as partes litigantes, além de colaborar para mudanças de paradigmas sociais e econômicos. Para tanto, no dia 16 de março do ano de 2015, entrou em vigor a Lei n.13.105, o novo Código de Processo Civil Brasileiro (CPCB), onde introduziu no ordenamento jurídico meios alternativos para resolução de conflitos, com a finalidade de transferir à sociedade uma certa autonomia para gerir a resolução de seus conflitos sem, necessariamente, buscar movimentar toda a máquina do judiciário. Desta forma, retira-se unicamente do magistrado a obrigação de dizer o direito. Vale destacar que, antes mesmo da vigência do novo Código de Processo Civil, já haviam outras legislações que dispuseram acerca do instituto da autocomposição, como por exemplo a Resolução n.125/2010, do CNJ. O seguinte artigo discorrerá sobre o instituto da Conciliação e Mediação, à luz do atual Código de Processo Civil, combinado com as demais legislações pertinentes à colaborar com as reflexões acerca da eficiência de tais mecanismos de autocomposição na entrega da tutela jurisdicional.

PALAVRAS-CHAVE: Autocomposição; Mediação; Conciliação; Celeridade e Economia Processual.

ABSTRACT

Observing the crowded scenario of the Brazilian legal system, their legislators perceived the need to articulate mechanisms aimed at procedural celerity and procedural economy, which are fundamental for the satisfaction among the litigants, as well as contributing to changes in social and economic paradigms. Therefore, on March 16, 2015, the new Brazilian Code of Civil Procedure came into effect. This Law introduced in the legal system alternative

¹ Discente do Curso de Direito do Centro Educacional São Lucas, Campus Ji-Paraná. E-mail: flaviapbarboza@gmail.com.

² Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade Vale do Rio Doce, Minas Gerais. Professora e Coordenadora do Curso de Direito do Centro Educacional São Lucas, Campus Ji-Paraná. E-mail: rosicler.paiva@saolucas.edu.br.

means of conflict resolution, in order to transfer to society a certain autonomy to manage the resolution of their conflicts without the need to move the whole machine of the judiciary. In this way, only the duty of saying what the law is was removed from the judges. It is noteworthy that, even before the new Code of Civil Procedure came into effect, there were other laws that provided for the self-composition institute, such as Resolution No. 125/2010 of the CNJ. This article will discuss the Conciliation and Mediation Institute under the prism of the current Code of Civil Procedure, combined with the other pertinent legislations to collaborate with the reflections on the efficiency of such self-composition mechanisms in the delivery of judicial protection.

KEYWORDS: Self-composition; Mediation; Conciliation; procedural celerity and procedural economics

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem o objetivo de demonstrar o posicionamento do Poder Judiciário frente aos institutos de Conciliação e Mediação após a vigência da Lei n.13.105/2015, novo Código de Processo Civil, acerca de sua eficiência na entrega da tutela jurisdicional.

Nesta abordagem, de início, algumas considerações serão apontadas a respeito dos Princípios que permeiam os institutos da Conciliação e Mediação Judicial, inseridos com a entrada em vigor da já mencionada Lei n.13.105/2015, como métodos alternativos de solução de conflitos. *A posteriori* serão abordadas as formas e as especialidades da autocomposição e heterocomposição.

A autocomposição e heterocomposição são formas de solução de conflitos extrajudiciais que têm o condão de gerar celeridade e economia no âmbito jurisdicional, vez que quanto mais conflitos forem solucionados extrajudicialmente, menos processos tramitarão nas esferas jurisdicionais, desafogando, assim, a máquina judiciária, abrindo espaço para que outras ações com maior complexidade, que exijam uma análise detalhada, tenham um andamento mais célere, satisfazendo, dessa forma, o interesse dos litigantes.

Observa-se que o atual Código de Processo Civil buscou ferramentas e procedimentos processuais elaboradas para facilitar e simplificar os processos judiciais, de forma a flexibilizar e adequar as tramitações judiciais no que refere-se as demandas litigiosas, prazos, buscando melhorar o resultado final, proporcionando celeridade para as partes. O atual CPC trouxe em seus dispositivos novidades que colaboram para as necessidades de um sistema legal e processual mais atualizados com as demandas sociais, neste sentido a implantação dos institutos da conciliação e mediação trazem consigo uma pretensão de solucionar previamente as demandas de litígio entre as partes, dando a estas, mediante formas expressas, o protagonismo para a resolução de seus conflitos.

Nessa semântica, ao abordar o tema sobre a Conciliação e Mediação, o atual CPC idealiza um judiciário mais célere, justo e eficaz. A presente pesquisa visa, através de uma construção linear e crescente, demonstrar os resultados destes institutos desde o advento a Lei n.13.105/2015, apresentando respostas à problemática proposta.

Ao apostar na utilização das formas consensuais de resolução de conflitos, o atual CPC fortalece as alternativas propostas colocadas à disposição dos litigantes ao dispor acerca da realização de audiências de conciliação e mediação, em uma atmosfera com mediadores e conciliadores capacitados e aptos à prover a escuta, transmitindo confiança. Dessa forma apresenta às partes um litígio desarmado e propício ao diálogo, tendente à se expandir no meio jurídico brasileiro.

Essa valorização do CPC/2015 faz parte de uma tendência da atuação do Poder Público, que, em 2010 já contava com a resolução nº 125, do CNJ tratando da matéria e, mais atualmente com a Lei 13.140/2015, que dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. A tendência de aposta nos meios alternativos de solução de conflitos não é exclusiva do direito brasileiro. Nos EUA, entre 1980 e 1998, o Congresso Americano elaborou cinco diferentes legislações incentivando a utilização desses meios alternativos. (Justiça Multiportas, 2016, pág 92.)

1. OS PRINCÍPIOS COMO BASE DA APLICAÇÃO DAS LEIS

Para que haja maior compreensão da expressão “princípio”, traz-se o que é apontada na doutrina cristã como “a origem”, como descrito no Primeiro Livro do Pentateuco: “No princípio, Deus criou o céu e a terra” (Gênesis, capítulo I, versículo I. Bíblia Sagrada. 2006. p. 17), ou seja, extrai-se da palavra “princípio” o significado de “o começo de qualquer coisa, no início de algo”, de acordo com o Pequeno Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa, (FERREIRA, São Paulo, 1972).

Disciplina a doutrina de Renato Saraiva com ênfase no ramo do direito:

Princípios são proposições genéricas, abstratas, que fundamentam e inspiram o legislador na elaboração da norma. Os princípios também atuam como fonte integradora da norma, suprimindo as omissões e lacunas do ordenamento jurídico. Exercem ainda os princípios importante função, atuando como instrumento orientador na interpretação de determinada norma pelo operador do direito. Os princípios, portanto, desempenham uma tríplice função: informativa, normativa e interpretativa. (2014, p. 51).

Vários outros doutrinadores do direito versam sobre essa temática, contudo há especificidade de sentidos sobre esse assunto, pois entender e normatizar os princípios requer estar aliado à história e cultura de um povo. No entanto, são princípios na concepção do doutrinador Paulo Tovo:

Estão por detrás das leis e formam um “mundo invisível”, regendo-as, tocando ao jurista decifrá-los, como enunciações normativas de valor genérico que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas. (1995, p. 12).

No mundo jurídico os princípios perpassam o fazer das Leis, colaborando para segurança jurídica no alicerçar das normas. Considera-se, portanto, que os princípios detêm em suas funções, informações que auxiliam os operadores do direito a extrair o real sentido das regras disciplinadas, que vão além da função de *ratio legis*, em sentido próprio, para realizar a função de lei.

A doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello nos oferece o conceito de princípio:

Princípio – já averbamos alhures – é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e sentido e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. (MELLO, 2012, p. 882-883).

Nessa mesma linha de pensamento explica a doutrina de Vólia Bomfim:

“Princípio é a postura mental que leva o intérprete a se posicionar desta ou daquela maneira. Serve de diretriz, de arcabouço, de orientação para que a interpretação seja feita de uma certa maneira e, por isso, tem função interpretativa”. (BOMFIM, 2014, p. 473).

Os princípios estão ligados aos valores que o Direito visa realizar. Servem como fundamento e são responsáveis pela gênese de grande parte das regras que, por consequência, deverão ter sua interpretação e aplicação condicionadas por aqueles princípios, dos quais se originaram.

Antes de mais nada, se são normas aquelas das quais os princípios gerais são extraídos, através de um procedimento de generalização sucessiva, não se vê porque não devam ser normas também eles: se abstraio da espécie animal, obtendo sempre animais, e não flores ou estrelas. Em segundo lugar, a

função para a qual são extraídos e empregados é a mesma cumprida por todas as normas, isto é, a função de regular um caso. E com que finalidade são extraídos em caso de lacuna? Para regular um comportamento não regulamentado: mas então servem ao mesmo escopo a que servem as normas expressas. E por que não deveriam ser normas?” (BOBBIO, 1989. p. 158-159. apud. BARROS, 2010. p. 176).

Os princípios jurídicos são normas de maior hierarquia, autênticas sobre normas que orientam a interpretação e a aplicação das demais, sinalizando seu alcance e sentido. Quando o Estado assumiu o poder jurisdicional, impondo suas regras e leis para coibir e superar o exercício privado das razões, trazendo assim maior segurança jurídica e paz social, o fez abarcado pelos princípios. Efetivamente, os princípios constituem normas cuja plasticidade devem amoldar-se toda a interpretação e aplicação efetuadas no campo do Direito. O atual Código de Processo Civil trouxe consigo, alguns princípios para sistematizar e estabelecer as formas e características da Mediação e Conciliação. O rol destes princípios está previsto no artigo 166 do atual CPC, conforme exposto abaixo:

Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada. § 1º A confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes. § 2º Em razão do dever de sigilo, inerente às suas funções, o conciliador e o mediador, assim como os membros de suas equipes, não poderão divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos da conciliação ou da mediação. § 3º Admite-se a aplicação de técnicas negociais, com o objetivo de proporcionar ambiente favorável à autocomposição. § 4º A mediação e a conciliação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais. (BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de dezembro de 2015.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL03/Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em 01 de março de 2019).

Cabe destacar que tais institutos de autocomposição abarcam vários princípios, além desses mencionados pelo atual Código de Processo Civil, a Lei 13.140/2015 também dispõe em seu artigo 2º outros princípios para melhor orientar a mediação, evidentemente também deverão ser aplicados na conciliação, vejamos:

Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios: I - imparcialidade do mediador; II - isonomia entre as partes; III - oralidade; IV - informalidade; V - autonomia da vontade das partes; VI - busca do consenso; VII - confidencialidade; VIII - boa-fé. (BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em 05 de março de 2019)

A lei acima citada acrescentou os princípios da isonomia entre as partes, a busca do consenso e a boa-fé. Percebe-se, portanto a amplitude dos princípios que envolvem os métodos alternativos para solução dos conflitos, propiciando um campo seguro de atuação aos agentes possibilitadores da eficiência na autocomposição.

A seguir, será feita a abordagem acerca de alguns destes princípios.

1.1) Princípio da Duração Razoável do Processo

A celeridade processual tem o condão de influenciar incisivamente no mérito da demanda, sendo a mesma a expectativa mais latente dos litigantes, pois ver a entrega jurídica de seu pedido de forma rápida e eficaz colabora para pensamento crítico acerca da eficiência da justiça. Por certo, a celeridade processual pode ser considerada uma benesse às partes litigantes, por conseguinte, a demora jurisdicional tende a agravar o problema demonstrado na lide processual.

A respeito do devido processo e da celeridade, a Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, do qual o Brasil é signatário, aborda este princípio tão importante para garantir uma entrega mais célere das demandas dos litígios, sendo assim normatiza o Pacto em seu artigo 8.º in verbis:

“Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.” Disponível em: http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm

Entende-se que o estado fica responsável em viabilizar mecanismos possibilitadores desta agilidade processual. O Brasil ao aderir a este pacto e com advento da Constituição Federal de 1988, se coloca como garantidor do princípio da duração razoável do processo. O atual CPC de 2015 no intuito de possibilitar agilidade processual, vem reforçando práticas inovadoras como a autocomposição.

Assim, entende-se como prazo razoável ao exercício de todos os direitos pelas partes, o menor tempo possível de duração dos procedimentos processuais, devendo ser observados os critérios para tanto. Nesse passo, esse arcabouço de garantias reverberou nas Constituições dos países latinos

americanos e, concomitantemente, nas Constituições brasileiras. A Carta Magna de 1988, trouxe as garantias fundamentais em seu bojo.

A Emenda Constitucional n. 45/2004 inseriu o princípio da razoável duração do processo às garantias fundamentais asseguradas a cada indivíduo, insculpido no inciso LXXVIII, do art. 5º da Constituição Federal de 1988, com o seguinte teor: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Aduz a doutrina,

De certo o princípio da celeridade complementa o devido processo legal, não o desautoriza. Por isso haverá que examinar, caso a caso, em que circunstâncias o princípio da celeridade cede diante dos postulados adjetivos da cláusula imorredoura [...]. (TAVARES, LENZA, LORA ALARCÓN, 2005, p. 35).

Notório salientar e enfatizar que, independentemente do grau de jurisdição, a celeridade em solucionar um conflito é de suma importância em duas situações: a *priori*, solucionar um caso concreto que afastou o judiciário de sua inércia; a *posteriori*, conceder aos cidadãos um senso comum de cidadania e ao próprio acusado a noção desta mesma cidadania, ao qual ele está inserido.

1.2) Princípio Boa-Fé Objetiva

Segundo o princípio da boa-fé objetiva, as partes devem agir, em suas relações processuais, pautadas pela lealdade e boa-fé. Este entendimento restou cristalizado pelo art. 422 do Código Civil (CC) de 2002, o qual dispõe que os contratantes são obrigados a guardar, tanto na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

A ideia de responsabilidade pré-contratual, hoje bem aceita na seara trabalhista, decorre do princípio da boa-fé. Com efeito, se a parte contratante não age com boa-fé e lealdade durante a fase das tratativas (negociações preliminares), pode ser condenada ao ressarcimento do dano emergente e do lucro cessante, bem como de eventual dano moral ocasionado à parte lesada. (RESENDE, 2014, p. 123).

A aplicação do princípio da boa-fé tornou-se a argamassa das relações contratuais, sendo amplamente citado nas jurisprudências.

1.3) Princípio da isonomia

Ao discorrer sobre os princípios que agem no campo do direito processual, não se pode olvidar a importância do princípio da isonomia.

O Estado tem o dever de assegurar a todo indivíduo uma vida, no mínimo, digna, contornando os fatores que tiram dos indivíduos tal condição. Conforme o que dispõe a Constituição Federal, todos somos iguais perante a lei, não havendo a distinção de qualquer natureza, este afirmar contundente é o que garante o direito à igualdade indistinto entre os cidadãos, o que é ratificado no art. 5º, caput da nossa Carta Magna. Não se admitindo discriminação, de qualquer natureza, em relação aos seres humanos.

No texto constitucional o princípio da isonomia é abordado em diversos dispositivos, o que reafirma e realça a preocupação dos nossos constituintes pela busca da igualdade em nosso país. No próprio preâmbulo o princípio da igualdade já consta inserido como um dos valores supremos do Estado brasileiro. O art. 3º estabelece, entre as metas do Brasil, a erradicação da pobreza e da marginalização, a redução das desigualdades sociais e regionais e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (Agra, 2014).

O contraditório tem como requisito a participação das partes na formação das lides processuais, assegurando sua eficiência apenas se for possibilitada aos componentes da relação, atuação na inteireza dos procedimentos. Se o cidadão não tem a oportunidade de defesa está se estiolando o princípio da isonomia porque houve oportunidade para a acusação, impedindo que todos sejam iguais perante a lei e, igualmente, obstaculiza-se que a verdade real possa ser concretizada. (Agra, 2014. p.735).

No ramo do direito em suas diferentes esferas, a busca pela igualdade permeia todo o sistema jurídico, pois é por meio dela, em razão de ver os desiguais recebendo igualmente tratamento em seus interesses processuais, onde o estado juiz de forma isonômica analisa as demandas com igualdade, sem qualquer forma discriminatória, sempre no intuito de que a entrega jurisdicional seja justa e igualitária a todos, não havendo qualquer forma de discriminação, é que vai aos poucos formando na consciência coletiva a crença de que a rigidez das normas devem ser empregadas sem distinção ou discriminação. Vendo isto acontecer a sociedade se firma no sentimento de que a igualdade está sendo resguardada, o que vem a colaborar para um país mais justo.

1.4) Princípio da Cooperação

Outrora já estava implícito no sistema processual brasileiro o princípio da cooperação, onde está alicerçado no devido processo legal e, atualmente, tem sua redação implementada pelo Novo Código de Processo Civil, através do art. 6º, que aduz: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva. ”

O supracitado artigo, expõe e aponta como alicerce de uma base eficaz e célere, o chamado “ativismo judiciário” exercido pelo juiz e ambas as partes. Este ativismo é a própria soma da participação efetiva e colaborativa das partes,

para que atenda a finalidade processual, ou seja, a resolução da lide, tornando-as, portanto, corresponsáveis pelo processo, passando o Juiz, que atua, inclusive, como participante ativo do contraditório, a não mais se limitar a mero fiscal de regras e atos burocráticos.

Destarte, tal princípio busca, dentre outras assertivas que serão brevemente analisadas, legitimar o procedimento, tendo em vista que os atos processuais não serão apenas ritualística formal e legal, mas significarão, também, o fortalecimento da argumentação favorável à teoria da relação jurídica triangular do processo.

A doutrina brasileira mais recente, fortemente influenciada pela estrangeira, já começa a falar em “princípio da cooperação”, uma específica faceta – quiçá uma (necessária) “atualização” – do princípio do contraditório, entendendo tal princípio como um necessário e constante diálogo entre o juiz e as partes, preocupados, todos, com o proferimento de uma melhor decisão para a lide. Neste sentido, **o princípio da “cooperação”** pode ser entendido como o princípio do contraditório, inserido no ambiente dos direitos fundamentais, que hipertrofia a tradicional concepção dos princípios jurídicos como meras garantias dos particulares contra eventuais abusos do Estado na sua atuação concreta. E por isto mesmo é que ele convida a uma renovada reflexão do próprio princípio do contraditório. De uma visão que relacionava o princípio somente às partes, à possibilidade de atuação das partes, é correto o entendimento que o vincula também ao juiz. Assim, o princípio do contraditório tem abrangência dupla. A lei deve instituir meios para a participação dos litigantes no processo, e o juiz deve franquear-lhes esses meios. Mas significa também que o próprio juiz deve participar da preparação e do julgamento a ser feito, exercendo ele próprio o contraditório. A garantia resolve-se, portanto, num direito das partes e em deveres do juiz. (Bueno, 2014. p. 347). (Sem grifo no original).

O princípio da cooperação tem por finalidade auxiliar o judiciário nas tomadas de suas decisões e, para a doutrina, o dever de cooperação recíproca estaria voltado, principalmente, para o magistrado, de modo a orientar sua atuação processual, sua a boa-fé processual e sua a lealdade à justiça, devendo ser um agente e colaborador do processo, inclusive, como participante ativo do contraditório, não mais se limitando a mero fiscal de regras e atos burocráticos. De fato, o Magistrado, diante das mudanças apresentadas, não poderá atuar apenas como mero espectador do conflito, mas sim, como o grande agente colaborador do processo, inclusive como participante ativo do contraditório, não deixando margens para a atividade jurisdicional estática, que aguarda manifestações das partes para atuar perante o processo e limitada a atividade fiscal e demandista de regras.

1.5) Princípio do Empoderamento e Validação

A condição humana traz consigo a valorização daquilo que considera sua verdade, pois cada ser interage de acordo com suas percepções, crenças e valores, influenciando, assim, positivamente ou negativamente nas interações sociais. Neste sentido a atuação ética e humanista dos mediadores e conciliadores, com sua abordagem e técnica, tendem a estimular os litigantes a uma postura onde eles percebam que são protagonistas da ação e que o diálogo irá possibilitar resultados mais céleres, sem deixar de resguardar direitos.

O CNJ, ao editar a Resolução nº 125, em 2010, trouxe, também, o Código de Ética dos Mediadores e Conciliadores, onde em seu art. 1º, define os princípios do empoderamento e da validação, como o “dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição” (Justiça Multiportas, 2016).

Ao considerar que o mediador estabelece uma relação com as partes, de modo a estimular e promover a comunicação, espera-se, em razão do princípio do empoderamento que, após uma adequada autocomposição, as partes tenham aprendido, ainda que parcialmente, alguns conjuntos de técnicas de negociação, aperfeiçoando suas formas de comunicação, os tornando capazes de um diálogo argumentativo, os levando na direção onde os próprios resolvam suas discordâncias contenciosas.

Ao aconselhar a necessidade de que as partes em litígio tenham a necessidade de reconhecerem-se mutuamente, vendo com espírito desarmado seus interesses e sentimentos, infere nestes atores do processo um olhar mais altruísta, o que colabora para que tenham uma real aproximação e uma consequente forma mais humanizada de abordar o conflito.

A participação de um terceiro neutro ao conflito, no decorrer do processo, direciona cada parte para que tomem consciência dos seus interesses, sentimentos, necessidades, desejos e valores, para que cada uma venha a entender como e porque algumas das soluções ventiladas satisfazem ou não as suas necessidades, conforme disposto no Justiça Multiportas. São esses os aspectos humanistas dos meios consensuais de solução de conflitos, que, segundo nos parece, possuem maior atuação na mediação. (Justiça Multiportas, 2016, pág 106).

2. AS FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DOS CONFLITOS

A Resolução CNJ n. 125/2010, considerada um marco importante para introduzir meios de empoderamento e de responsabilidade às partes perante o processo, é composta por dezenove artigos, distribuídos em quatro capítulos, versando sobre a política pública de tratamento adequado de interesses, atribuições do CNJ, atribuições dos tribunais e do Portal de Conciliação. Contém, ainda, o anexo I, que dispõe sobre cursos de capacitação e aperfeiçoamento para magistrados e servidores; o anexo II, que cuida de sugestões de procedimentos a serem adotados nos setores de solução pré-processual e

processual; o anexo III, que traz o Código de Ética dos Conciliadores e Mediadores Judiciais; e o anexo IV, que cuida dos dados estatísticos.

Sendo assim os debates acerca dos institutos autocompositivo já vêm sendo discutidos ao longo dos anos, conforme Wambier, T., (2015, p. 309), ao falar do artigo 165, do Código de Processo Civil de 2015, comenta sobre o início da discussão no Congresso Nacional, vejamos:

A mediação é tema relativamente novo nas cogitações do legislador brasileiro. Remonta a 1998 o início da discussão no Congresso Nacional. Mas foi somente com a criação e instalação do Conselho Nacional de Justiça que medidas concretas, voltadas ao incremento das formas de autocomposição de interesses com conflito, foram efetivamente postas em prática. Em 2010 o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) emitiu a resolução 125, dispondo sobre a política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário. Diante da inexistência de legislação específica sobre o tema, a mediação passou a ser disciplinada por essa norma administrativa, que serviu de grande inspiração à seção V do NCPC. Assim, ao incluir a conciliação e a mediação no sistema processual do NCPC, o legislador inovou positivamente nesse assunto. Nos últimos anos, a busca de meios adequados de solução de conflitos e o incentivo às técnicas de autocomposição, tornaram-se cada vez mais frequentes. O que demonstra que a disciplina das atividades dos conciliadores e dos mediadores, prevista no NCPC, fortalecerá, ainda mais, a prática que já vem sendo adotada no sistema atual.

Conjuntamente, as Leis n. 13.140/2015 que traz em seus dispositivos a normatização para inserir no atual ordenamento jurídico os meios consensuais e alternativos de resolução de conflitos e a Lei n. 13.105/2015 atual CPC, são responsáveis em dispor para o meio jurídico os procedimentos adequados acerca da autocomposição. Ambas são marcos importantes para esta nova modalidade em nosso ordenamento jurídico para resolução consensual das lides.

As leis acima citadas incluíram a tríade de resolução consensual das lides, trazendo consigo, a médio e longo prazo, uma possível mudança cultural, de justiça contenciosa, para um novo modelo de Justiça: de consenso ou conciliatória, mais preocupada com o outro, vinculada ao diálogo, autonomia e cooperação, cujo sistema, embora preocupado com uma demanda processual mais célere, não pode deixar de perceber e atuar seu papel para conduzir, a grau crescente, um caminho em busca da cultura da pacificação

É a chamada Justiça ou Sistema Multiportas, que significa que além da porta do Poder Judiciário e do instrumento do Processo Judicial conhecido, outras estão abertas para receber os litigantes no tratamento dos seus conflitos.

O processo civil está passando por uma radical transformação. A justiça estatal clássica, adjudicada pelo juiz não é mais o único meio adequado para a solução de conflitos. Ao lado desta justiça de porta única, surgem novas formas de acesso: a justiça se torna uma justiça multiportas. Nesta nova justiça, a solução judicial deixa de ter a primazia nos litígios que permitem a autocomposição e passa a ser *última ratio*, *extrema ratio*. Assim, do acesso à justiça dos tribunais passamos ao acesso aos direitos pela via adequada de composição, da mesma forma que, no campo do processo, migramos da tutela processual, como fim em si mesmo, para a tutela dos direitos, como finalidade do processo. (Justiça Multiportas, 2016, pág 36.)

Para distinguir os institutos alternativos de solução de conflitos de uma forma mais didática e comparativa, iniciaremos ponderando sobre o instituto da arbitragem e, logo em seguida, o da conciliação.

A solução através do Poder Judiciário decorre da atribuição sistemática do Estado, que deve dizer o direito e, principalmente, impor a solução do conflito. Por outro lado, a arbitragem é um meio privado e alternativo à solução judicial de conflitos, desde que esses conflitos sejam decorrentes de direitos patrimoniais e disponíveis, através da sentença arbitral, obrigatória para as partes, nos termos da Lei 9.307/1996. Ainda assim, a coerção, ou seja, a imposição da decisão, ainda pertence ao Poder Judiciário (GONÇALVES, 2016).

Em outras palavras, diante do descumprimento do seu dispositivo, a sentença arbitral depende do Poder Judiciário para ser executada. Diferente da arbitragem e da jurisdição estatal, na conciliação, o conciliador, embora sugira a solução, não pode impor sua sugestão compulsoriamente, como é permitido ao árbitro ou ao juiz togado. (NEVES, 2016). O conciliador busca que as partes aceitem suas ponderações e alternativas para a resolução do conflito, a qual deve ser por elas adotada espontaneamente.

Em resumo, na conciliação não existe solução sem acordo entre as partes, como ocorre nas soluções judiciais e arbitrais, nas quais o juiz e o árbitro são dotados de poderes para solucionar o conflito, independentemente de acordo entre as partes. (VASCONCELOS, 2018).

Na mediação, de maneira diversa, o mediador, neutro e imparcial, apenas auxilia as partes a solucionar o conflito, sem sugerir ou impor a solução, ou mesmo interferir nos termos do acordo. O resultado útil da conciliação e da mediação é a transação, ou seja, o acordo entre as partes que, igualmente, podem transacionar sem o auxílio de um conciliador ou mediador. (VASCONCELOS, 2018).

Costuma-se sustentar, igualmente, que a jurisdição estatal representa heterocomposição. A heterocomposição é a solução de um conflito pela atuação de um terceiro dotado de poder para impor, por sentença, a norma aplicável ao caso que lhe é apresentado.

Sendo assim, nada obstante que a arbitragem encontre sua origem em prévia convenção entre as partes, trata-se de heterocomposição, posto que o árbitro é juiz de fato e de direito e, assim como o juiz, impõe sua decisão por sentença.

Por outro lado, a conciliação e a mediação espelham autocomposição, o que se afirma na exata medida em que o mediador e o conciliador se restringem a, respectivamente, orientar as partes e sugerir a solução do conflito, de tal sorte que não podem, como faz o juiz ou o árbitro, impor qualquer decisão. Nesse contexto se insere a automediação que, segundo o Professor Adalberto Simão Filho, é

A forma alternativa de busca de solução de controvérsias realizada exclusivamente pelos advogados das partes em conflito [...] por meio de um sistema cristalizado em um procedimento embasado em princípios éticos e morais previamente estipulados, com vistas à busca da eficiência, maximização de resultados e agregação de valores na colocação de um bom termo à questão conflituosa. (2004, p. 141).

Para tanto, defende que os advogados envolvidos na busca da solução do conflito, conheçam profundamente os aspectos jurídicos da controvérsia para avaliar, inclusive, a real motivação da parte contrária. Agindo assim como sujeito a estimular e colaborar com as partes em busca da solução pacífica.

Sustenta que a automediação deve ser iniciada através de notificação dirigida à parte contrária com o resumo do direito envolvido, todavia, não deve demonstrar o propósito de instaurar litígio ou constituir a parte inadimplente em mora, mas de convidá-la à solução do conflito, levando-a a tomar consciência de sua própria atuação no processo da lide.

Defende, outrossim, determinados procedimentos, entre os quais se destacam o compromisso de não dar início ao processo no curso das tratativas e, tampouco registrar as reuniões por qualquer meio, sequer por testemunhas, bem como manter o sigilo e a confidencialidade, nos termos dos arts. 25 a 27 do Código de Ética da Advocacia, colocando, inclusive, o dever de o advogado buscar a conciliação sempre que possível (arts. 2º, VI, e 3º do Código de Ética), com urbanidade e respeito às partes e aos seus colegas (art. 44 do Código de Ética).

Seja como for, obtida a conciliação, as partes elaboram um termo de transação nos moldes do que dispõem os arts. 840 a 842, do Código Civil 2002. São meios alternativos que o legislador disponibilizou para o poder judiciário ter a oportunidade de buscar soluções diferenciadas para os conflitos entre as partes.

Os princípios da conciliação e da mediação são próximos, mas ao mesmo tempo, distintos, e visam alcançar a máxima constitucional da celeridade processual. Nas palavras de Raphaela Gomo,

A mediação e a conciliação são meios alternativos e efetivos de controvérsias, o qual as partes evitam gastos com documentos, deslocamentos ao fórum, ou seja, ambos visam uma forma de solucionar o conflito entre as partes, resolvendo uma lide em um único ato, sem a necessidade de produção de provas e a imposição de um juiz. Enfim, as próprias partes chegam à solução de seus conflitos em ato voluntário e de comum acordo. Disponível em: <http://www.apersonalidadejuridica.com.br/2016/03/diferenca-entre-mediacao-e-conciliacao.html>>. Acesso em: 01.04.2019).

Assim, as audiências de conciliação e mediação, visam que, as pessoas que buscam o poder judiciário e a tutela jurisdicional, tenham oportunidade de fazer uma autocomposição dentro do processo judicial. (VASCONCELOS, 2018).

As técnicas destes institutos são diferentes, na conciliação, que é utilizada em casos mais simples, o conciliador, como condutor da audiência, terá um papel mais ativo, pois participa mais ativamente do processo de composição entre as partes, inclusive propondo soluções para encerrar a controvérsia em discussão. (VASCONCELOS, 2018).

Como característica primordial da conciliação é que as partes não tenham contato prévio com o agente conciliador, ou seja, um vínculo prévio ou relação anterior, para que o mesmo possa propor às partes no momento pontual a melhor solução para aquele conflito estabelecido, conforme dispõe o art. 165, § 2º do CPC/2015.

A mediação é utilizada nos conflitos mais complexos. Muito embora se queira atender o mesmo resultado na mediação, qual seja, o acordo entre as partes, partes estas que já possuem um vínculo prévio e, justamente desse vínculo se resultou o conflito, é recomendado ao mediador que não ofereça soluções, pois se trata de mero coadjuvante que auxilia e direciona as partes, possibilitando que elas encontrem a melhor solução para seus problemas (VASCONCELOS, 2018).

O atual Código de Processo Civil/2015 em seu §3º, do art. 165, vem determinando a participação do mediador perante as partes, que não é uma atuação tão ativa como do conciliador, e devem determinar um reestabelecimento do diálogo dos litigantes, levando-os a compreender os interesses mútuos colocados em conflito.

Para efetivar-se a realização de audiências de conciliação ou de mediação, antes da fase instrutória em todas ações cíveis, deve o legislador seguir o que estabelece o caput do art. 334, do atual CPC.

Estando presentes os requisitos essenciais da petição inicial elencados no art. 319 do CPC, instaura-se procedimentos para que haja a audiência de conciliação e mediação. Assim, após verificado pelo magistrado que não se trata de caso de improcedência liminar do pedido, este designará em despacho positivo, determinando que seja realizada audiência de conciliação ou de mediação conforme o caso apresentado.

Cabe pontuar que as audiências de conciliação e a mediação, em regra, são obrigatórias nas ações cíveis, devendo ocorrer antes da contestação do réu, entretanto, há exceções, visto que não haverá audiência nos casos em que haja improcedência liminar do pedido, conforme citado anteriormente e, nos casos quando, em preliminar de contestação, o réu alegue incompetência absoluta ou relativa do juiz, neste caso, designada a audiência, esta será suspensa por previsão expressa do art. 340, §3º, do Código Processual Civil.

Há outras situações de exceção que são demonstradas no §4º, incisos I e II, do artigo 334 do texto legal, que anunciará a não ocorrência da audiência mediante manifestação expressa das partes e, nos casos onde não são permitidas a autocomposição, isto é, caso o processo versar sobre direito em que haja uma tutela diferenciada pelo ordenamento jurídico, proibindo, assim, o acordo entre as partes. Nestes dois casos, o juiz não agendará a audiência e designará, em seu despacho inicial, que o réu, querendo, apresente sua defesa.

Caso as partes manifestem o desejo da realização da audiência, ou, permanecendo em silêncio, ou seja, não manifestando discordância quanto à audiência, presumindo assim a aceitação, o juiz agendará a audiência obrigando a presença das partes. (VASCONCELOS, 2018).

Caso as partes, ou uma delas, se ausentarem, injustificadamente, na audiência, poderá lhe ser imputada a multa disposta §8º, do artigo 334, do CPC, pois esta prática é considerada um ato atentatório à dignidade da justiça. Esta disposição do texto processual foi imputada justamente para compelir as partes a assumirem as suas responsabilidades pelos atos processuais que praticarem ou deixarem de praticar, pois é sabido que o Poder Judiciário está repleto de processos, sendo necessário que haja das partes o mínimo de respeito e o comprometimento com seus deveres e obrigações ante o judiciário. Se uma audiência foi designada, precisará ser respeitada com o comparecimento das partes, logo, se uma, ou ambas, não comparecerem e também não apresentarem justificativa plausível, será imposta a multa disposta §8º, do artigo 334, do CPC, conforme citado anteriormente (VASCONCELOS, 2018).

O parágrafo 10, do artigo 334, do CPC, dispõe que “a parte poderá constituir representante por meio de procuração específica com poderes para negociar e transigir [...]”, ou seja, é oportunizado à parte que não puder comparecer à audiência, o direito de atribuir poderes para outra pessoa comparecer em audiência e compor a relação em contenda em seu lugar, podendo ser o advogado constituído ou uma terceira pessoa de sua confiança.

Caso a audiência tenha um resultado positivo e as partes litigantes entrem cheguem a um acordo, este acordo será homologado por sentença, e a partir disso, valerá como título executivo judicial, ou seja, o título poderá ser executado no mesmo procedimento do cumprimento de sentença. (VASCONCELOS, 2018).

Caso não prospere o acordo entre as partes, o processo irá prosseguir seu rito normal, abrindo-se o prazo para a defesa do réu, conforme substanciado no inciso I, do artigo 335, do Código de Processo Civil. (VASCONCELOS, 2018).

Assim, com respeito a posições em sentido contrário, nada obsta que, circunscritos aos limites de mera administração impostos à representação, tutela e curatela, os pais, tutores ou curadores possam representar ou assistir os incapazes. (VASCONCELOS, 2018).

Além de ser considerada norma fundamental do processo civil (arts. 3º, §§2º e 3º, CPC), são um incentivo à ampla utilização dos métodos consensuais de solução de conflitos, podendo ser adotados, por intermédio da criação das câmaras de conciliação e mediação, propiciando na disciplina jurídica dos mediadores e conciliadores, possibilidades pacíficas e céleres na tentativa de conciliar as partes litigantes em momento oportuno nas audiências evitando a movimentação desnecessária da máquina judiciária. (VASCONCELOS, 2018).

Decerto, no elenco das normas fundamentais que dão sustentação à nova sistemática processual civil, o princípio do estímulo estatal à autocomposição se extrai do texto dos parágrafos 2º e 3º, do art. 3º, do CPC/2015. Vejamos o que estabelecem estes dispositivos:

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito

§1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§3º 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.

A concretização material do princípio do estímulo estatal à autocomposição se observa em diversas regras espalhadas pelo CPC/2015. Contudo, uma dessas regras merece especial destaque, uma vez que, representa, de maneira clara, a mudança paradigmática que o novo código proporciona, à luz do referido princípio, em relação à sistemática processual adotada no CPC de 1973. (VASCONCELOS, 2018).

3. DO CONCILIADOR E MEDIADOR

Chamados por alguns doutrinadores de autocompositor, o conciliador e o mediador vêm a ser um terceiro, uma pessoa neutra no processo, cujo papel é auxiliar as partes, conduzindo a sessão de forma a facilitar a comunicação entre elas, para que possam, com autonomia, encontrar a melhor solução para a controvérsia em que se encontram.

As funções são de extrema semelhança, disciplinadas pelos mesmos princípios e legislações. O que os diferencia, sutilmente, é o modo como devem proceder na sessão. Com a efetivação dessa nova política judiciária, o Código de Processo Civil deu uma atenção especial para eles. No artigo 165, parágrafos 2º e 3º, o legislador define os papéis do conciliador e mediador, explicando e recomendando quando deve ser empregada a conciliação, e quando deve ser empregada a mediação, veja o que se normatizou a respeito:

§2º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem. §3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos. (BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de dezembro de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL03/Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em 30 de setembro de 2019).

A lei esclarece bem a diferença, ainda que sutil, entre o conciliador e o mediador. Conceituá-los é definir os seus papéis, pois percebe-se que tratam-se de pessoas que trabalharão com esses institutos: o conciliador com conciliação e mediador com mediação.

O novo CPC distinguiu os papéis do conciliador e mediador e, apesar das semelhanças em suas funções, conforme demonstrado anteriormente, o conciliador deverá atuar, preferencialmente, nas causas em que não há vínculo entre as partes, ou seja, deve ser utilizada a conciliação quando o vínculo entre as partes teve o seu início somente com o surgimento da controvérsia, do contrário, quando houver vínculo anterior ao início da controvérsia, recomenda-se a figura do mediador, para que, além de resolver a questão controvertida, possa reestabelecer esse vínculo, que provavelmente se encontra comprometido.

Neves (2015a, p.11), ao falar sobre os papéis do conciliador e do mediador, corrobora esclarecendo que:

O conciliador deve atuar preferencialmente nos casos em que não tiver havido vínculo anterior entre as partes. Significa que a conciliação é mais adequada para conflitos de interesses que não compreendam relação continuada entre as partes envolvidas, que passaram a manter um vínculo justamente em razão da lide instaurada, como ocorre numa colisão de veículos. Ou ainda para aquelas partes que têm um vínculo anterior pontual, tendo a lide surgido justamente desse vínculo, como ocorre num contrato celebrado para a compra de um produto ou para a prestação de um serviço. Já o mediador deve atuar preferencialmente nos casos em que tiver havido vínculo anterior entre as partes. São casos em que as partes mantinham alguma espécie de vínculo continuado antes do surgimento da lide, o que caracteriza uma relação frequente, e não apenas instantânea entre elas, como ocorre no direito de família, de vizinhança e societário. Na conciliação o conciliador pode sugerir às partes soluções para o litígio, sendo expressa a vedação à utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes se conciliem, o que se justifica porque, sendo a conciliação forma consensual de resolução de conflitos, não se pode admitir um vício de vontade gerado por pressão indevida ou constrangimento impostos à parte pelo conciliador. Na realidade, é regra que apenas consagra legislativamente algo até mesmo intuitivo, aferível por bom senso. Na mediação o mediador auxiliará os interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais. Como se pode notar, o mediador não propõe soluções, apenas intermedeia o diálogo entre as partes induzindo-as a encontrar a solução do conflito por elas mesmas. Conforme ensina a melhor doutrina, o mediador deve escutar com atenção, interrogar para saber mais e resumir o que entendeu para esclarecer pontos importantes do conflito.

Desta feita, com as informações até aqui abordadas, percebe-se a dimensão e importância dos conciliadores e mediadores e, também, seus perfis profissionais e psicológicos, para saberem lidar com as demandas da quais eles são os colaboradores fundamentais.

Se torna importante, portanto, uma formação que contemple a atuação eficiente perante as demandas da autocomposição. Com os requisitos exigidos em lei e pela Resolução 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, os tribunais, atendendo suas peculiaridades, estabelecem, além desses, outros requisitos que entendem serem válidos para a formação de seus autocompositores, como exemplo, cito o Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, em seu artigo 4º, da Resolução 008/2013, estabelecendo que, o quadro de conciliadores será

composto por servidores efetivos na função de conciliador, preferencialmente bacharéis em direito. A citada resolução ainda aduz no art. 10, normas acerca do desempenho e deveres do conciliador em suas atividades.

I - obedecer aos princípios da imparcialidade, impessoalidade, confidencialidade, moralidade e urbanidade; II – respeitar o Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, conforme anexo III da Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça; III - assegurar às partes igualdade de tratamento; IV - não atuar em causa em que tenha algum motivo de impedimento ou suspeição; V - manter rígido controle dos autos de processo em seu poder; VI - tratar com cordialidade e respeito os magistrados, partes, membros do Ministério Público, advogados, testemunhas, servidores e auxiliares da Justiça; VII - participar de cursos de capacitação, treinamento e aperfeiçoamento ofertados pelo Tribunal de Justiça. https://www.tjro.jus.br/images/RESOLU%C3%87%C3%83O_N.008.2013-PR_-_Consolidada.pdf

Com a entrada em vigor do novo código, é importante que o autocompositor tenha conhecimentos da área do direito, pois há a exigência de informar às partes todo o contexto jurídico em que elas estão inseridas, bem como, sobre os efeitos do acordo que celebrarem e, em alguns casos, será importante informar às partes o trâmite processual, caso optem pelo prosseguimento do processo e não por firmarem um acordo.

É necessário destacar a importância deste perfil dos agentes responsáveis pelo gerenciamento prático da mediação e conciliação, onde, além de seguir os princípios que estes institutos requerem, além das formação específicas abarcadas pelas legislações pertinentes, os mediadores e conciliadores precisam manter uma postura ética, uma conduta que transmita confiabilidade às partes, aplicando todas as técnicas que o caso concreto necessitará, facilitando a comunicação entre as partes, buscando identificar qual é a verdadeira causa do conflito e ajudando as partes para que encontrem a solução e cheguem a um consenso pondo, definitivamente, um fim no conflito.

4. A AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO OU DE MEDIAÇÃO

O art. 334, do novo Código de Processo Civil, *in verbis*, disciplina que a designação da audiência de conciliação ou de mediação, será o primeiro ato do magistrado ao receber a petição inicial apta a dar início ao procedimento judicial.

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.

Para efeito de comparação acerca da mesma temática, vejamos o texto do art. 285 do CPC de 1973:

Art. 285. Estando em termos a petição inicial, o juiz a despachará, ordenando a citação do réu, para responder; do mandado constará que, não sendo contestada a ação, se presumirão aceitos pelo réu, como verdadeiros, os fatos articulados pelo autor.

Ao confrontar os dois dispositivos acima transcritos, é possível perceber, com tranquilidade, a mudança paradigmática impressa pelo CPC/2015, na medida em que o *caput* do art. 334 escancara a preferência do legislador pela autocomposição. O que demonstra ao mesmo tempo um ativismo judiciário colabora para que as partes percebam-se como possibilitadoras, mediante diálogo e escuta, para a duração razoável do processo e entrega de tutelas jurídicas mais céleres.

Assim, a partir da entrada em vigor do CPC/2015, ao contrário do previsto no CPC/1973, o primeiro ato do magistrado ao receber a petição inicial apta a inaugurar a marcha processual, não mais será o quase monossilábico despacho “Cite-se”. Ao invés disto, caberá ao juiz designar audiência de conciliação ou de mediação, oportunizando às partes, devidamente acompanhadas de seus advogados ou defensores públicos (vide §9º, do art. 334 do CPC/2015), um primeiro contato antes do oferecimento da contestação.

Nesta audiência, o protagonismo absoluto é das partes, podendo ser constituído representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir, nos termos do §10, do art. 334, CPC, que deverão aproveitar a oportunidade para tentar solucionar a questão de acordo com a autonomia da vontade de cada um.

Além das partes, a audiência de conciliação ou mediação deverá contar com a atuação necessária de conciliadores ou de mediadores, conforme o caso, ou seja, profissionais capacitados, mediante cursos de formação, em cada uma das modalidades de autocomposição, que deverão auxiliar as partes, de maneira imparcial, no sentido de se alcançar a solução autônoma do conflito, que, se obtida, deverá ser reduzida a termo e homologada por sentença (§11º, do art. 334, do CPC/2015).

Neste particular, caso se faça necessária a realização de mais de uma rodada de negociação, com o objetivo de pôr fim ao processo, mediante a autocomposição, o §2º, do art. 334, do CPC/2015, prevê, expressamente, tal possibilidade, condicionando a realização destas rodadas extras de negociação ao prazo, improrrogável, de 02 (dois) meses a contar da data de realização da primeira sessão.

Importante de se registrar, ainda, que as hipóteses de não realização desta audiência inaugural de conciliação ou mediação, possuem expressa

previsão no §4º, do art.334, do CPC/2015, de modo que, somente não ocorrerá quando a demanda não admitir autocomposição ou quando as partes, autora e ré, expressamente, manifestarem desinteresse na composição consensual.

Para finalizar, é importante destacar o §8º, do art. 334, do CPC/2015, que consolida o esforço estatal no sentido de introduzir na sociedade a cultura da solução de conflito mediante a autocomposição. Vejamos a sua redação:

Art. 334 [...]

§1º [...]

[...]

§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.

Nos Núcleos de Conciliação, as partes envolvidas em conflito, confiam a um terceiro, estranho ao processo, a função de auxiliá-las na tentativa de chegar a um acordo. Essa iniciativa evita futura sentença judicial e permite a solução definitiva do litígio, diminuindo a grande demanda dos processos em trâmite.
(BRASIL, CNJ, 2019)

Dessa forma, houve a criação de Centros de Mediação e Conflitos (CEJUSC), dotados de toda estrutura adequada para possibilitar a realizações das audiências ou sessões de Mediação e Conciliação.

Os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania foram criados através da Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça, onde dispõe sobre a Política Pública de tratamento adequado dos conflitos de interesse e dá outras providências, possuindo como um de seus objetivos, o incentivo, a promoção e a execução de mecanismos alternativos para resolver atrito entre partes. Desde então os CEJUSC's vem desempenhando papeis que colaboram com a celeridade processual.

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 [...]. (BRASIL. Resolução nº 125, art. 1º § único, 2010)

A citada Resolução, também dispõe acerca dos princípios que devem nortear as audiências, bem como a atuação dos operadores, os quais devem ser cadastrados no respectivo tribunal ou no Cadastro Nacional de Mediadores Judiciais e conciliações. (VASCONCELOS, 2018).

A jurisdição tradicional prestada pelo poder judiciário, vem ao longo dos últimos anos sendo inovada, pois ao invés de se ter apenas uma única porta onde o estado mediante um juiz dita o direito, passa-se para um modelo que garante diversas possibilidades, todas em igualdade de importância. Nesse sentido, embora indiretamente possam causar esse efeito, é certo reconhecer que o objetivo maior desses meios consensuais de resolução de conflitos não é servir como armas a serem utilizadas para efetivar a razoável duração do processo, ou mesmo desafogar o Poder Judiciário. Constituem, na verdade, métodos adequados a resolver conflitos em determinadas circunstâncias, através das técnicas aplicadas por mediadores ou conciliadores, devidamente capacitados. (VASCONCELOS, 2018).

Quando as partes são incentivados à solução negociada, que além de ser um meio adequado de resolução do litígio, possibilita vivenciar um instrumento importante de desenvolvimento da cidadania, em que os interessados passam a ser os atores principais da construção da decisão jurídica que regula as suas relações. O estímulo à autocomposição, portanto, acaba por reforçar a participação popular no exercício do poder, o poder de solução dos litígios. (VASCONCELOS, 2018).

Uma forma contundente de possibilitar ao leitor analisar a colaboração da atuação dos CEJUSC's e dos meios alternativos de resolução de conflitos, é acompanhar os dados estatísticos divulgados pelos Tribunais de Justiça. Neste sentido, para melhor compreensão da efetiva colaboração dos meios alternativos de solução de conflitos, segue a exposição de dados, tendo como base de dados a estatística do CEJUSC do município de Ouro Preto do Oeste do mês de janeiro ao mês de agosto do ano de 2019. Neste período já foram designadas 1.348 (hum mil trezentos e quarenta e oito) audiências, das quais 696 (seiscentos e noventa e seis) foram realizadas, obtendo um percentual de 51,63% (cinquenta e um inteiros e sessenta e três centésimos por cento) de realização, com 66,67% (sessenta e seis inteiros e sessenta e sete centésimos por cento) de acordos efetivos.

Cabe ressaltar que das 1.348 audiências designadas, a não realização do pretendido deve-se à ausência de informações mais precisas pela parte autora, no que se refere a endereços atualizados, bem como também ocorre pela fuga da parte requerida, o que obstaculiza o poder judiciário para chegar até estas pessoas apontadas como ré, pela parte autora, na demanda jurídica.

Porém, importante destacar que, no período analisado, ter 66,67% de acordos efetivados, dos mais diversos tipos, é um resultado importante e traz consigo um contexto de celeridade e economia processual que vai além daqueles vislumbrados pelos Tribunais Multiportas, pois resta demonstrado que a justiça oferece outras possibilidades de portas acessíveis às partes litigantes para resolução mais célere de suas lides. Resultado este que, se forem tomadas e analisadas as estatísticas com mais amplitude, trará os mesmos resultados animadores, efetivando, assim, um resultado eficiente dos meios alternativos de autocomposição, inovados pelo atual Código de Processo Civil. Disponível em:

5. CONCLUSÃO

A abordagem fática do presente artigo científico teve como objetivo preliminar demonstrar a síntese e as considerações importantes a respeito de alguns dos princípios da Conciliação e Mediação Judicial e que em 2015 com o atual Código de Processo Civil estes institutos de autocomposição foram inseridos, sendo estas, formas para incentivar interações consensuais para solução de litígios e duração razoável do processo.

Através do advento do Código de Processo Civil Brasileiro de 2015, subtede-se que os métodos consensuais deixaram de ser um procedimento essencialmente extrajudicial, recomendado em alguns momentos pontuais do processo, e passaram a ser reconhecidos como mecanismos eficazes no saneamento de conflitos e de uma nova perspectiva social.

Além de ser considerada norma fundamental do processo civil (arts. 3º §§2º e 3º), incentivo à ampla utilização dos métodos consensuais de solução de conflitos, podendo ser adotados por intermédio da criação das câmaras de conciliação e mediação, propiciando na disciplina jurídica dos mediadores e conciliadores, possibilidades pacíficas e céleres na tentativa de conciliar as partes litigantes em momento oportuno nas audiências, evitando a movimentação desnecessária da máquina judiciária.

É importante entendermos a necessidade da celeridade processual no âmbito jurídico judicial e extrajudicial, podendo ser uma forma de propiciar ao erário público economicidade e evitar a movimentação desnecessária da máquina judicial. E, nesse diapasão, se faz necessário nos questionarmos se a conciliação e mediação, com o advento do Código de Processo Civil de 2015, tem obtido eficiência na entrega da tutela jurisdicional.

No tocante à problemática desta produção científica, segue a conclusão com as respectivas ponderações acerca da controvérsia jurídica.

A pesquisa em tela teve como escopo analisar, *a priori*, a conciliação e a mediação como ferramentas de celeridade processual e, nesse diapasão, o sistema judicial brasileiro vem, ao longo dos anos, sofrendo um número exorbitante de processos, o que demonstra uma sociedade de litigância, e essa realidade acaba por tornar o sistema judiciário moroso, vindo o legislador em seu ativismo, criar ideias que possibilitem uma nova perspectiva.

O método utilizado para a realização do Artigo Científico foi o dialético, buscando o conhecimento por meio de princípios e doutrinas nas áreas em que incidem diretamente no presente trabalho.

A busca dos cidadãos por soluções dos seus conflitos, em contraponto com os aspectos relativos do tempo possível, em matéria de implementação de soluções de conflitos, o debate sobre questões ligadas aos limites da razoabilidade e da proporcionalidade, quando aplicados aos indivíduos que postulam nos tribunais, e o questionamento sobre a legitimidade das reformas no conjunto de normas que disciplinam a matéria, são temas corriqueiros nos litígios, envolvendo domínios dos princípios das égides constitucionais.

No delinear deste estudo, chegou-se às conclusões dos parágrafos abaixo:

a) Em resposta à problemática proposta, com base naquilo que se apurou na presente pesquisa, é possível verificar, diante da realidade brasileira, que a conciliação e mediação conseguem acelerar os trâmites dos processos apresentados no poder judiciário, e estes tem o escopo de desafogar o judiciário, propiciando às partes uma resposta célere e hábil para o litígio pretendido;

b) No panorama social contemporâneo, a ordem social se alicerça sob as égides de leis condicionadas a suas funções de garantir os princípios da Carta Constitucional e, nesse contexto, a conciliação e a mediação apresentam uma nova perspectiva, no que tange a solução pacífica de conflitos, desmistificando a cultura de litigância. E desafogando o Poder Judiciário de conflitos que poderiam ser resolvidos apenas com diálogo entre as partes, em consonância com o Princípio de Boa-Fé;

c) A celeridade processual, através da Conciliação e da Mediação no sistema jurisdicional, tem sido alcançada, uma vez que as partes são ouvidas, possibilitando-as, diante de mediadores e conciliadores preparados, serem protagonistas de suas próprias demandas, experimentando da celeridade do Poder Estatal, sob esse prisma, e mediante doutrinadores e dados institucionais, há uma resposta confiável acerca da aplicação da conciliação e mediação com benefícios à sociedade, onde a mesma, com mudança cultural, aos poucos vai encontrando nos métodos alternativos de conflitos, meios eficientes para economia ao erário público jurisdicional e celeridade processual.

Portanto, verifica-se a confirmação das hipóteses apontadas e, assim, na nossa concepção, a ordem pública processual que se manifesta no curso da lide como técnica de controle da regularidade do processo, também pode ser invocada judicialmente, para questionar a validade de outros meios adequados de solução de controvérsias. No caso da conciliação e da mediação, a ordem pública processual agiria como um verdadeiro limite à autonomia das partes, também aos órgãos que atuarão na resolução da controvérsia, visando à preservação das garantias constitucionais.

Do mesmo modo, restando concluído o acordado na esfera extrajudicial, para que haja a chancela do Poder Judiciário, será imprescindível uma análise

cuidadosa do magistrado para que a forma escolhida de resolução do conflito surta seus efeitos legais e judiciais.

Portanto, denota a relevância que o Código de Processo Civil de 2015, atribui ao uso dos institutos da Conciliação e da mediação como mecanismos adequados e complementares às soluções dos conflitos levados ao Estado.

6. REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Curso de direito constitucional**. 8º ed. – Rio de Janeiro: Forense. 2014.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 6º ed. São Paulo: LTr, 2010.

BOMFIM, Vólia. **Direito do trabalho**. 9º ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Institui o Código de Processo Civil**. **Diário Oficial da União, Brasília, DF**, 17 março 2015. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 1º.03.2019.

_____. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em 08 de março de 2019.

_____, Conselho Nacional de Justiça. Resolução 125 de 29 de Novembro de 2010. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_125_29112010_1103201_6162839.pdf. Acesso em 20 de março de 2019.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**. vol. 1. 8º ed. – São Paulo. Saraiva. 2014.

BÍBLIA SAGRADA. Trad. em português da Vulgata Latina por Pe. Antônio Pereira de Figueiredo – São Paulo. CDL. 2006.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Hollanda. **Pequeno Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa**. 11. ed. São Paulo. 1972.

GAMO, Raphaela. **Você sabe a diferença entre mediação e conciliação?** Disponível em: <<http://www.apersonalidadejuridica.com.br/2016/03/diferenca-entre-mediacao-e-conciliacao.html>>. Acesso em: 1º.04.2019.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito Processual Civil Esquematizado**. São Paulo. SP. Editora Saraiva. 6ª. Ed. 2016.

JUSTIÇA MULTIPORTAS: **mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada para conflitos**/Hermes Zaneti Jr. E Trícia Navarro Xavier Cabral – Salvador: Juspodivm, 2016.

MELLO. Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 29º ed. - São Paulo: Malheiros, 2012.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. Salvador, BA: Editora JusPodivm, 2016.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**, 7 ed. São Paulo: Método, 2015a.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado** – 4º ed.– Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

SIMÃO FILHO. **Autmediação jurídica - uma proposta para a solução ética de conflitos**. Disponível em <https://premioinnovare.com.br/proposta/autmediacao-juridica-uma-proposta-para-a-solucao-etica-de-conflitos/print>. Acesso em 16.03.2019.

TOVO, Paulo Cláudio (org.). **Introdução à Principiologia do Processo Penal Brasileiro**. In: Estudos de Direito Processual Penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativa** 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.

Vade Mecum RT. **Novo Código de Processo Civil**. Revista dos Tribunais. São Paulo. 2015.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; et. al. **Primeiros Comentários Ao Novo Código de Processo Civil Artigo Por Artigo**, 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.