


CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO COMO INSTRUMENTOS DO PODER JUDICIÁRIO PARA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

CONCILIATION AND MEDIATION AS INSTRUMENTS OF THE JUDICIARY FOR
CONFLICT RESOLUTION

Bruno Cordeiro da Silva

Faculdades Verde Norte - Favenorte


bcdsescritoriodeadvocacia@gmail.com

 <http://lattes.cnpq.br/5440122182282872>

Juarez de Freitas Barbosa

Faculdades Verde Norte - Favenorte


juarezfreitas00@gmail.com

 <http://lattes.cnpq.br/3883753285584111>

Marcelo de Oliveira

Faculdades Verde Norte - Favenorte

marcellomza@yahoo.com.br

 <http://lattes.cnpq.br/4407678912638016>

RESUMO: A conciliação e a mediação são procedimentos legais, os quais devem ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial. Desse modo, o intuito é acelerar a resolução dos conflitos de forma extrajudicial, através da auto composição, na qual os atores principais são as partes envolvidas no litígio. Com esta pesquisa objetivou-se demonstrar que a audiência de conciliação e de mediação, no âmbito do processo civil, são ferramentas úteis e seguras para a promoção dos princípios constitucionais da eficiência e da duração razoável do processo. Para a elaboração da presente pesquisa, quanto aos procedimentos técnicos, optou-se pela pesquisa teórica bibliográfica, já quanto à forma de abordagem da pesquisa optou-se pelo método qualitativo, que possibilita a construção da pesquisa, a partir do seu próprio desenvolvimento. O estímulo a auto composição deve ser uma constante em todas as comarcas. A prática rotineira de resolução dos conflitos possibilita a mudança do paradigma do litígio para a cultura do diálogo. Dessa forma, se conclui que a conciliação e a mediação contribuem para a promoção de procedimento harmonioso, resolutivo e coerente com as boas práticas judiciais.

Palavras-chave: Conciliação. Mediação. Auto composição.

ABSTRACT: Conciliation and mediation are procedures that are legal, and which shall be established by the judges, prosecutors, public defenders, and prosecutors, including during the course of the proceedings. In this way, the purpose of which is to speed up the resolution of the conflict-of-shape, out-of-court, through-the self-composition, in which the main actors are

the parties involved in the dispute. From this research, the objective was to demonstrate that the due process hearing and mediation, in the context of civil proceedings is a useful tool, and safe, for the promotion of the constitutional principles of efficiency and the reasonable length of the proceedings. For the development of the present research, with regard to the technical procedures, the choice was made to survey the theoretical literature with regard to the approach of the research, we have opted for the qualitative method, which allows the company to build on the research from their own. The effects of the self-composition it should be a constant in all of the regions. The routine practice of the resolution of the conflict makes it possible to shift from the paradigm of a dispute as to the culture of the dialogue. In this way, it can be seen that conciliation and mediation, contribute to the promotion of a procedure that is harmonious, fixed, and consistent with the best practices and legal.

Keywords: Conciliation. Mediation. Self-Composition

INTRODUÇÃO

Entende-se como conflito o atrito oriundo das relações humanas, no qual o interesse de um indivíduo encontra obstáculo no interesse de outro (BOBBIO, 2010). Com o objetivo de garantir um tratamento adequado aos conflitos jurídicos, por intermédio da autocomposição, desenvolveu-se no ano de 2010 a Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Esta estabelece as diretrizes para a solução dos conflitos pela autocomposição, adjetivando às partes o “*status*” de protagonistas no processo de construção da decisão jurídica que regula as suas relações (Manual de Mediação Judicial – CNJ, 2016).

A Lei Federal nº. 13.105/2015 – Código de Processo Civil – estabelece no art. 166, os princípios segundo os quais a conciliação e a mediação devem ser regidas. O referido dispositivo legal também normatiza a autocomposição e estabelece em seu art. 334 o procedimento através do qual deverá ocorrer a audiência de conciliação ou de mediação. Neste sentido, o CPC/15 preconiza, nos parágrafos 2º e 3º do art. 3º, que, sempre que possível, o Estado promoverá a solução consensual dos conflitos, e que os juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial, deverão estimular a conciliação, a mediação e os outros métodos possíveis de solução consensual de conflitos (BRASIL, 2015).

O precitado diploma legal em seu art. 381, II, estabelece que a produção antecipada da prova seja admitida nos casos em que a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito. Verifica-se, neste artigo, ao

admitir o ajuizamento de produção antecipada de prova destinada a viabilizar a autocomposição, a intenção legislativa em privilegiar os meios alternativos de soluções de conflitos (WAMBIER, 2016). Verifica-se no art. 4º do CPC/15, que o jurisdicionado tem o direito de obter em prazo razoável a resolução integral de sua demanda, inclusive, com satisfação, e neste sentido sintetiza Carneiro (2016) que “a realidade demonstra que a acentuada demora da tutela jurisdicional significa denegação da justiça”.

Necessário se faz que os Tribunais forneçam às comarcas estrutura física e de recursos humanos suficientes para a prática da autocomposição dos conflitos, para que, desta forma, os conciliadores e mediadores sintam-se seguros para coordenar a audiência de conciliação e mediação, auxiliando de forma segura a resolução consensual do conflito e evitando a ocorrência de possível favorecimento ilegal de alguma das partes. Neste sentido, Silva (2017) sugere que os Tribunais estejam atentos para que as sessões de conciliação e mediação não se tornem fonte de lucro indiscriminado, relegando-se a qualidade do trabalho dos mediadores e conciliadores. É necessário também que os Tribunais equipem as comarcas com a criação de centros de mediação/conciliação, para esquivarem-se do ambiente angustiante e adversarial dos Fóruns.

A conciliação e a mediação são estratégias que visam acelerar a resolução dos conflitos de forma extrajudicial, através da autocomposição, na qual os atores principais são as partes envolvidas no litígio. Porém, esta metodologia de resolução de conflitos ainda encontra resistências por parte de alguns magistrados, com a justificativa de que as comarcas e os tribunais ainda não possuem estrutura física e de recursos humanos suficientes para realização das audiências de conciliação e mediação. Neste sentido, argumenta Cabral (2017, p. 379) “que grande parte dos Tribunais ainda não absorveu a necessidade de priorizar a política da conciliação e não criaram os CEJUSC’S em quantidade suficiente para atender essa demanda que a nova codificação impôs”.

Diante do exposto no dispositivo legal, é possível fazer os seguintes questionamentos: os magistrados estão respeitando a legislação e possibilitando aos cidadãos a resolução consensual dos conflitos? Existe nas comarcas estrutura física e recursos humanos adequados para promover a autocomposição dos conflitos?

O presente trabalho torna-se relevante por tratar-se de um estudo amplo sobre o dispositivo da audiência de conciliação ou mediação como um meio de incentivar a solução consensual dos litígios. Esta prática concede à autonomia privada, participação ativa no

procedimento da autocomposição dos conflitos, proporcionando, assim, uma maior agilidade na resolução dos litígios e um estímulo à mudança do paradigma processualista atual que consiste na solução judicial, e morosa, dos conflitos.

Dessa forma, o objetivo deste trabalho foi analisar de forma sistemática o procedimento de autocomposição de conflitos proposto pelo CPC/2015, bem como analisar o direito de acesso à justiça conforme a CF/88 e o CPC/15; descrever mediação e conciliação e discorrer acerca da estrutura física e de recursos humanos exigidos para garantir a eficiência e a eficácia dos meios de auto composição.

Para a elaboração da pesquisa, quanto aos procedimentos técnicos, optou-se pela revisão de literatura, como buscas nas doutrinas de Carneiro, Cambi, Tereza Arruda e Fredie Didier, e também uma pesquisa documental no Código de Processo Civil de 2015 e na Resolução 125, de 2010, do CNJ. Quanto à forma de abordagem da pesquisa, optou-se também pelo método qualitativo, pois não se objetivou reduzir o conhecimento advindo da pesquisa teórica bibliográfica em gráficos ou tabelas, e sim formalizar um construtivo saber teórico e prático sobre as diversas fontes de estudos pesquisados.

Com esse tipo de pesquisa, buscou-se fomentar conhecimentos e ideias acerca de determinada situação fática, estimulando a análise perceptiva e crítica. Neste sentido, a pesquisa qualitativa “trabalha com o universo de significados, motivos, aspirações, crenças, valores e atitudes, o que corresponde a um espaço mais profundo das relações, dos processos e dos fenômenos que não podem ser reduzidos à operacionalização de variáveis” (MINAYO, 2014, p. 22).

Assim sendo, quando se trata do sujeito, levam-se em consideração seus traços subjetivos e suas particularidades. Tais pormenores não podem ser traduzidos em números quantificáveis.

1 A PREVISÃO LEGAL DA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

O Código de Processo Civil de 2015 estabelece de forma expressa, no § 2º, do artigo 3º, que “o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos”. A seguir, preceitua que “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” (BRASIL, 2015). Observa-se assim a preocupação do novo CPC em estabelecer estratégias que visam diminuir a quantidade e o tempo de duração dos processos.

Neste sentido, assente Wambier (2016) ao concluir que a intenção legislativa em privilegiar os meios alternativos de soluções de conflitos é tão evidente, que se admite o ajuizamento de produção antecipada de prova destinado a viabilizar a autocomposição do litígio, conforme determina o art. 381, II, CPC/15.

O art. 334 do CPC/15 determina que 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. Portanto, preenchidos os requisitos essenciais da petição inicial, não sendo o caso de improcedência liminar e o processo admitir a autocomposição, será possível a realização da audiência conciliatória, que se dará ainda na fase postulatória, e antes da apresentação da contestação (DONIZETTI, 2017).

O CPC/2015 estabelece um incentivo, sempre que possível, à resolução dos conflitos antes mesmo da resposta do réu, através da conciliação ou da mediação. De acordo com o §6º do art. 334, havendo pluralidade de réus, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes. Ou seja, não basta apenas um litisconsorte manifestar o desinteresse pela audiência de conciliação ou mediação (DONIZETTI, 2017).

Por fim, o § 8º do art. 334 determina que 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, 2015).

1.1 Princípios inerentes à conciliação e mediação

Conforme estabelece o art. 166 do CPC/15, a conciliação e a mediação devem respeitar os “princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada” (BRASIL, 2015).

A observância destes princípios é de fundamental importância para o alcance do real objetivo da conciliação ou da mediação. A condução dos procedimentos da autocomposição em conformidade com seus princípios norteadores, conforme doutrina Tartuce (2018, p. 213)

“é crucial para que sua prática seja realizada de forma adequada em proveito das pessoas em crise”.

O princípio da independência estabelece que o conciliador e o mediador sejam livres para exercerem suas funções, não podendo assim sofrer influência interna ou externa para que ocorra ou não determinada autocomposição. Neste sentido, conforme Neves (2017, p. 69) “os conciliadores e mediadores devem atuar de forma independente, sem sofrerem qualquer espécie de pressão interna ou externa” Conforme este princípio, o conciliador e o mediador podem interromper a audiência se identificarem fatores que desfavorecem a continuidade da mesma, garantindo assim a segurança e a eficácia do procedimento.

O princípio da imparcialidade preconiza que o conciliador ou o mediador não podem possuir nenhum interesse na causa, realizando assim sua atividade de forma imparcial, não comprometendo a boa-fé do procedimento, de tal forma que as decisões tomadas pelas partes sejam isentas de vícios relacionados ao terceiro, conciliador ou mediador. Quanto a este princípio:

A imparcialidade representa a equidistância e a ausência de comprometimento de qualquer ordem em relação aos envolvidos no conflito. Crucial tanto nos meios adjudicatórios (arbitragem e jurisdição) como nos meios consensuais (conciliação e mediação), sua presença é um fator determinante para o reconhecimento da validade da atuação do terceiro que intervém no conflito (seja para decidir, seja para fomentar o consenso) (TARTUCE, 2018, p. 226).

O princípio da autonomia da vontade está relacionado ao titular dos interesses e das decisões a serem tomadas na audiência de conciliação ou mediação. Cabe às partes a tomada das decisões e para tanto elas não podem ser constrangidas ou pressionadas. As decisões tomadas pelas partes devem ser respeitadas pelo conciliador ou pelo mediador, independentemente do resultado final. Conforme Neves (2017, p. 70), “não há como falar em solução consensual do conflito sem autonomia de vontade das partes. Se houver um consenso entre elas, ele só pode ter decorrido de um acordo de vontade”.

Pelo princípio da confidencialidade o conciliador e o mediador tem o dever de praticar o sigilo profissional. Neste sentido:

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. O dispositivo consagra a confidencialidade plena, atinente a tudo o que ocorreu e foi dito a sessão ou audiência de conciliação e mediação. As partes podem deliberar, entretanto, que o teor da audiência ou sessão seja utilizado para quaisquer fins, em prestígio ao princípio da autonomia da vontade (NEVES, 2017, p. 71).

As informações relativas ao procedimento somente poderão ser reveladas a terceiro, em processo arbitral ou judicial quando as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação. Segundo Tartuce (2018), quando ocorre desobediência à confidencialidade e obtenção ilícita de provas, estas devem ser desconsideradas na sessão consensual, bem como se configura em afronta ao ordenamento e aos princípios processuais.

O princípio da oralidade destaca que a audiência de conciliação e mediação deve ser conduzida em linguagem apropriado para o bom entendimento das partes, de modo que todas as decisões sejam tomadas com base em informações claras e entendidas. O princípio da informalidade é importante para garantir ao procedimento um ambiente mais suave, sem maiores ornamentos. Não se deve estabelecer formalidades em relação às vestimentas, podendo as mesmas serem simples, em conformidade com as condições das partes. Quanto aos princípios da oralidade e da informalidade, Didier (2017) esclarece que estes princípios proporcionam maior leveza ao processo, em decorrência a simplicidade dos atos processuais.

Por fim, o princípio da decisão informada estabelece que as partes devam ser claramente informadas quanto às situações originárias do conflito, e também quanto às consequências das decisões a serem tomadas, com o objetivo de promover uma autocomposição positiva para ambas, não restando dúvidas aos envolvidos quanto ao acordo ora celebrado. Neste sentido, de acordo com Didier (2017, p. 312) “a informação garante uma participação dos interessados substancialmente qualificada”.

A observância de tais princípios na conciliação e na mediação é importante para a busca incansável do consenso, como maior objetivo da autocomposição, com a constante prática da estimulação das partes quanto à resolução amigável dos conflitos.

1.2 Conciliação e mediação

A conciliação e a mediação são métodos de resolução de conflito por intermédio de um terceiro responsável em auxiliar as partes para que cheguem à autocomposição. Não cabe ao terceiro efetuar a resolução do conflito, e sim agir como um facilitador, um intermediário que estimula as partes a se entenderem e resolverem o conflito de forma amigável. É importante ressaltar que a decisão sobre a resolução ou não do conflito é exclusiva das partes.

Por isto o conceito de autocomposição, pois as partes são responsáveis pela solução do conflito, ou pela continuidade judicial do litígio.

A conciliação é indicada para as situações nas quais não há vínculo entre os envolvidos, podendo assim o conciliador emitir sugestões para a resolução do conflito. Já a mediação é indicada para as situações nas quais há vínculo entre os envolvidos. Neste caso o mediador age como um interlocutor entre os interessados, com o intuito de facilitar a compreensão dos pontos críticos da negociação, sempre de forma imparcial, buscando assim a resolução mais harmônica para o conflito. Sendo assim, verifica-se que o mediador não pode sugerir alternativas para a solução do conflito, pois tal conduta pode ser interpretada pela parte contrária como possível direcionamento, privilegiado, para a tomada de determinada decisão (DONIZETTI, 2016).

Tanto o conciliador quanto o mediador são proibidos de utilizar-se de métodos e estratégias que causem constrangimento ou intimidação às partes para que cheguem à autocomposição. Configura-se, portanto, uma decisão livre e consensual, obtida de forma consciente pelas partes envolvidas. Neste sentido, subscrevem os §§ 2º e 3º do art. 165 do CPC/15:

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.

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, 2015)

A previsão expressa no CPC quanto a vedação de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem, tem como fundamento práticas antigas de conciliações nas quais a parte mais vulnerável era induzida a aceitar a proposta de conciliação da parte de maior poder econômico ou político. Neste mesmo sentido, esta vedação legal objetiva também evitar com que as partes sejam induzidas pelo conciliador a aceitarem sua proposta de conciliação, com o puro objetivo de cumprimento de metas impostas pelo Tribunal de Justiça (DIDIER, 2017).

1.3 Conciliação e mediação como métodos alternativos

A conciliação e a mediação, como métodos alternativos de solução de conflitos, vêm impulsionando a tomada de atitudes e decisões, no cenário judicial atual, sendo institutos catalisadores que objetivam acelerar a resolução de conflitos com o menor custo e maior satisfação dos jurisdicionados, que resolvem suas demandas de modo ágil, eficaz e seguro, tanto na esfera judicial, como na extrajudicial, contribuindo assim para a garantia constitucional da rápida solução de conflito dos processos judiciais com autocomposição. Neste sentido, é necessário promover novas políticas institucionais, com o objetivo de estabelecer um uso racional e eficiente da totalidade dos recursos do poder judiciário (CAMBI, 2016).

Verifica-se, a propósito, no artigo 4º do CPC que o jurisdicionado tem o direito de obter em prazo razoável a resolução integral de sua demanda incluindo a atividade satisfatória. Tem-se verificado a falência da justiça em face de inúmeras demandas contemporâneas que surgem, ficando a sociedade, a mercê de uma justiça tardia e falha. A morosidade na obtenção da tutela jurisdicional, nesse sentido, acaba por ensejar o descrédito da justiça (CARNEIRO, 2016).

A lentidão na resolução de demandas pelo Judiciário leva o jurisdicionado a questionar a credibilidade da Justiça no Brasil, pois as demandas não são solucionadas no prazo compatível com as necessidades sociais, bem como o cumprimento da norma supra que diz que a demanda tem que ter solução em prazo razoável. Neste sentido:

É praticamente impossível apontar todas as causas que geram a morosidade judicial. A omissão do Estado para fornecer os meios necessários à efetiva solução dos litígios, a utilização inadequada dos instrumentos processuais pelos protagonistas do processo, são alguns exemplos das razões da morosidade (CARNEIRO, 2016, p. 84).

Já Donizetti, entende que a celeridade processual deve ser aspirada com prudência, e não levada a extremos (DONIZETTI, 2016):

O processo pressupõe uma série de atos e procedimentos (contraditório, ampla defesa, produção de provas, recursos), diligências que inevitavelmente impedem a rápida solução do litígio, mas que mesmo assim, hão de ser observadas. A celeridade não tem valor absoluto e deve ser estudada e aplicada sempre em conjunto com os demais preceitos que regem o processo (DONIZETTI, 2016, p. 103).

Os métodos alternativos de autocomposição demonstram-se capazes de solucionar demandas, diminuindo tempo, gastos, conferindo eficiência aos processos judiciais, proporcionando resultados concretos almejados pela sociedade e com a efetivação de garantias constitucionais de acesso de todos à justiça e razoável duração do processo (DONIZETTI, 2016).

Nessa linha de pensamento, Cintra, Grinover e Dinamarco, entendem que os meios informais gratuitos cumprem de forma mais eficaz a função pacificadora (CINTRA, GRINOVER E DINAMARCO, 2010).

No mesmo raciocínio, Jiménez (2016, p. 7) expõe que os “métodos alternativos são processos que oferecem, de acordo a suas respectivas peculiaridades, opções para chegar a um consenso sem necessidade de chegar a instâncias judiciais”. Sendo assim é necessário que o Estado realize investimentos que possibilitem a efetivação de metodologias judiciais de aceleração dos processos, como a conciliação e a mediação. São necessários novos centros de conciliação e também a formação de colaboradores aptos à condução do procedimento.

1.4 Por que evitar a judicialização?

A previsão legal da tentativa de se resolver a lide existente entre os cidadãos antes da resposta do réu, por intermédio da conciliação ou mediação, designa, também, promover a eficiência processual, bem como a razoável duração do processo, de forma que a pendência existente se resolva de forma satisfatória para ambas as partes (DIDIER, 2017).

O princípio da eficiência tem como finalidade alcançar, de forma objetiva, o resultado útil do processo, ou seja, ao julgamento de mérito, através de um esforço processual mínimo. Desta forma, o princípio da eficiência processual defende uma repulsa à métodos e atos desnecessários e inúteis ao andamento natural do processo, sempre levando em consideração a segurança jurídica dos atos processuais e a não observância de prejuízo à qualquer das partes que compõe o processo (NEVES, 2017).

O princípio da economia processual objetiva a obtenção de menos atividade judicial e mais resultados, através de mecanismos que proporcionem a diminuição no número de atos processuais inúteis, e, também, a diminuição da fragmentação do direito em inúmeras demandas individuais (NEVES, 2016).

O princípio da razoável duração do processo está previsto no texto Constitucional de 1988, no artigo 5º, LXXVIII, bem como no art. 4º do CPC/15. Assim determina o inciso LXXVIII, do art. 5º da CF/88 “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. De forma complementar, o art. 4º do CPC/15 estabelece que “as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”. Neste sentido, o presente princípio visa garantir a duração razoável do processo, de forma a não desrespeitar o objetivo e a efetividade da prestação jurisdicional (DONIZETTI, 2017).

O princípio da duração razoável do processo é observado no aspecto intra processual, no qual ocorre uma adequação do procedimento, de acordo as circunstâncias do direito material subjacente, e também no aspecto extraprocessual, ou seja, alusivo à organização da atividade jurisdicional propriamente dita (DONIZETTI, 2017).

1.5 O acesso à justiça e a efetividade quantitativa e qualitativa do Poder Judiciário

A previsão constitucional de acesso à justiça não se limita à simples perspectiva de ingresso em juízo, e sim, conforme observa Donizetti (2017), proporciona um amplo acesso à ordem jurídica, com fundamento necessário aos princípios e garantias fundamentais do processo.

O acesso à ordem jurídica justa corresponde ao acesso a mecanismos de solução de forma rápida e eficiente dos conflitos garantindo assim a obtenção de todo direito pertencente a determinado cidadão, o que pode ser verificado no seguinte texto:

Conferir a mais pronta eficácia do reconhecimento do direito material em favor de quem o tem significa compreender a prestação jurisdicional como um serviço público que, para ser eficiente e melhor atender os anseios sociais, precisa ser mais rápido, menos dispendioso, burocrático e formalista (CAMBI, 2016, p. 971).

A morosidade do Poder Judiciário contribui para o aumento cada vez maior do número de processos a serem analisados e julgados tanto por juízes singulares quanto pelos tribunais. A efetividade quantitativa do Poder Judiciário transmite a “falsa” impressão de que a justiça brasileira é eficiente e resolutiva. Dados do CNJ informam que atualmente o Brasil possui mais de 80 milhões de processos. Esse número excessivamente expressivo de

processos judiciais traduz o real cenário político, social e econômico que o Brasil vem passando nas últimas décadas (quicá séculos). Nesse sentido:

Vários são os óbices que têm se apresentado como impeditivos do exercício da atividade jurisdicional de forma plena, como a morosidade no julgamento dos processos, cuja tramitação se arrasta, muitas vezes, por anos a fio; a dificuldade de efetivação das decisões judiciais, o que gera um descrédito em relação à justiça; o excesso de recursos existentes, os quais são utilizados como meios procrastinatórios; a falta de gestão e de uniformização dos procedimentos; o desrespeito às normativas de ordem constitucional; a falta de infraestrutura, bem como, de desenvolvimento de tecnologias capazes de otimizar e aperfeiçoar os serviços cartorários e judiciais; a inexistência de defensorias públicas organizadas e com capacidade de atendimento proporcional à demanda da população hipossuficiente; a visão retrógrada dos operadores do Direito que resistem às mudanças, e também, a falta de comprometimento de tais profissionais em adotarem uma postura humanística e ética (CAMARGO, 2010, p. 61).

É preciso mais do que quantidade de processos para se mensurar a eficiência ou não do Poder Judiciário Brasileiro. O Art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988, não estabelece somente o acesso por si só à justiça. Estabelece sim um acesso resolutivo, no qual a demanda do cidadão seja devidamente resolvida, e o mérito de sua ação seja julgado em tempo hábil e satisfativo. Segundo Didier (2017, p.110), “o processo não tem de ser rápido/célere: o processo deve demorar o tempo necessário e adequado à solução do caso submetido ao órgão jurisdicional”. Para que isso ocorra necessário se faz uma reestruturação no Poder Judiciário, de forma que possibilite a fluidez dos processos e a resolução satisfativas das ações judiciais.

1.6 Procedimento legal conforme o CPC/2015

Consoante já mencionado, a audiência de conciliação e mediação é uma determinação expressa do art. 334 do CPC/15, concomitante com o art. 27 da Lei nº 13.140/15. Estes dispositivos legais estabelecem as diretrizes segundo as quais o procedimento deve ser conduzido.

Para que seja cumprido o caput do art. 334 do CPC/15, e também o art. 27 da Lei 13.140/15, necessário se faz que a petição inicial peticionada pelo autor cumpra todos os requisitos formais estabelecidos pelo art. 319 do CPC/15. Caso contrário, conforme o art. 321 do CPC/15, verificando-se defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de

mérito, o juiz possibilitará, ao autor, os ajustes destas irregularidades no prazo de 15 dias. Caso estas irregularidades não sejam corrigidas, o juiz irá, então, indeferir a petição inicial.

Conforme estabelece o *caput* do art. 334, CPC/15, 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 (NEVES, 2017).

Verifica-se então, que, para que ocorra a audiência de conciliação ou mediação, o réu deve ser citado e intimado com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. Caso a autocomposição seja desejada por ambas as partes, encerra-se, portanto, o litígio. Porém, caso a autocomposição não seja bem sucedida, a partir deste momento então começará a contar o prazo para a contestação do réu (CAMBI, 2016). Neste sentido verifica-se que:

O NCPC inova em relação ao CPC/1973, pois estabelece a possibilidade de realização de audiência de conciliação ou mediação antes da resposta do réu. Este é citado apenas para participar desta audiência. E, tão-somente, se restarem frustrados os mecanismos de autocomposição, é que começará a correr prazo para o réu contestar (CAMBI, 2016, p. 971).

O § 4º do art. 334, CPC/15, estabelece as possibilidades segundo as quais a audiência de conciliação ou de mediação não será realizada. Determina, portanto este dispositivo legal que as partes devem manifestar expressamente, por intermédio de uma petição, o seu desinteresse na autocomposição. A ausência de manifestação expressa, na petição inicial, configura aquiescência por parte do autor quanto a realização da audiência de conciliação ou mediação, exceto, na ocorrência de aditamento, por iniciativa própria do autor, da petição inicial.

Ocorrendo a manifestação expressa do autor quanto ao seu desinteresse na autocomposição, a audiência não se realizará. Nesse sentido importa fazer uma observação, posto que basta a manifestação de uma das partes quanto sua intenção em não participar da audiência de conciliação ou de mediação para que esta não venha a ocorrer. Neste sentido deve-se respeitar o princípio da voluntariedade, o qual preceitua que nenhuma parte pode ser obrigada a participar da audiência de conciliação e mediação contra sua vontade. Este entendimento também pode ser verificado:

O inciso I do § 4º do art. 334 estabelece que a audiência não será realizada se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual. Uma

interpretação literal do texto normativo poderia, então, levar a se considerar que só não se realizará a sessão de mediação ou conciliação se nem o demandante, nem o demandado, quisessem participar desse procedimento de busca de solução consensual, não sendo suficiente a manifestação de vontade de uma das partes apenas para evitar a realização daquela reunião. Assim não é porém. Apesar do emprego, no texto legal, do vocábulo “ambas”, deve-se interpretar a lei no sentido de que a sessão de mediação ou conciliação não se realizará se qualquer das partes manifestar, expressamente, desinteresse na composição consensual. Basta que uma das partes manifeste sua intenção de não participar da audiência de conciliação ou de mediação para que esta não possa ser realizada. É que um dos princípios reitores da mediação (e da conciliação) é o da voluntariedade, razão pela qual não se pode obrigar qualquer das partes a participar, contra sua vontade, do procedimento de mediação ou conciliação (CÂMARA, 2017, p. 205/206).

Portanto, a audiência de conciliação ou de mediação ocorrerá, salvo vedação expressa da lei, ou se um das partes expressamente manifestar desinteresse em conciliar. Neste caso, o silêncio de qualquer das partes deve ser entendido como pretensão em participar da audiência de conciliação ou de mediação. Com o objetivo de facilitar o comparecimento das partes, e também de facilitar a autocomposição, o § 7º do CPC/15, permite que a audiência de conciliação ou mediação possa ser realizada por meios eletrônicos, na forma da lei (BRASIL, 2015).

Nas audiências presenciais, as partes poderão constituir representantes. Porém, conforme consta do § 10, do CPC/15, este representante deverá ser constituído por meio de procuração específica, com poderes expressos para negociar e transigir. O § 9º determina que as partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos (BRASIL, 2015).

Cambi (2016, p. 994) explica que “o não comparecimento do advogado de uma das partes ensejará ou o adiamento da audiência ou, se houver consentimento da parte que estiver sem advogado, a nomeação de advogado para o ato processual”. Explica também que o conciliador ou mediador poderá notificar a OAB quanto a ausência do advogado da ação para que o mesmo seja responsabilizado pelos prejuízos causados às partes e ao próprio andamento processual. Já Dinamarco (2017) entende que a negociação de acordos não caracteriza ato postulatório, não sendo, portanto, a presença do advogado obrigatória.

Quanto ao não comparecimento das partes na audiência de autocomposição de forma injustificada, o § 8º estabelece uma multa de até 2% da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, por entender esta prática um ato atentatório à dignidade da justiça, conforme se verifica a seguir:

A presença das partes é dispensável, desde que compareça seu representante, munido de procuração específica, com poderes para negociar e transigir. Após designar a audiência, caso qualquer uma das partes – autor ou réu – não compareça nem, tampouco, constitua representante, a falta será considerada ato atentatório a dignidade da justiça e sancionada com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado (CAMBI, 2016, p. 994).

Conforme estabelece o § 11 do CPC/15, a autocomposição obtida será reduzida a termo e deverá ser homologada por sentença, devendo assim ser acatada por ambas as partes do processo.

1.7 Descumprimento do novo Código pelos magistrados

Com o argumento de falta de estrutura dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos (CEJUSC); do número insuficiente de conciliador ou mediador; ausência de manifestação expressa do autor em conciliar; número insignificante de acordos efetivados nas audiências de mediação ou conciliação e que a conciliação ou mediação podem ser buscadas a qualquer momento, inclusive em eventual audiência de instrução e julgamento, muitos juízes estão descumprindo o art. 334 do CPC/15, o qual determina que “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, 2015).

Segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2017), trata-se, a audiência posta, antes da resposta do réu, de uma inovação implementada pelo CPC, que busca mudar o paradigma da cultura da solução de conflitos no Brasil. O CNJ esclarece que o magistrado somente pode esquivar-se de designar a audiência de conciliação e mediação quando for expressa a vontade das partes em não haver acordo, bem como quando a lide não admitir a autocomposição, devendo assim dar continuidade ao procedimento.

No entanto, conforme Bandeira (2017), nem sempre os processos são encaminhados para a tentativa da via consensual dos conflitos, muitas vezes, segundo alguns magistrados, por falta de recursos humanos capacitados para a realização das audiências de conciliação e mediação.

Segundo Fábio Ribeiro Brandão, juiz auxiliar da 2ª Vice-Presidência do TJ-PR, o juiz pode lançar mão do princípio do livre convencimento motivado, pelo qual o magistrado tem a liberdade em analisar o litígio e decidir da maneira que for correta, desde que sendo motivada, e devidamente fundamentada (D'AGOSTINO, 2016).

A conciliação e a mediação são estratégias que visam acelerar a resolução dos conflitos de forma extrajudicial, através da autocomposição, na qual os atores principais são as partes envolvidas no litígio. Porém, esta metodologia de resolução de conflitos ainda encontra resistências por parte de alguns magistrados, com a justificativa de que as comarcas e os tribunais ainda não possuem estrutura física e de recursos humanos suficientes para realização das audiências de conciliação e mediação. Neste sentido argumenta Cabral (2017, p. 379) “que grande parte dos Tribunais ainda não absorveu a necessidade de priorizar a política da conciliação e não criaram os CEJUSC’S em quantidade suficiente para atender essa demanda que a nova codificação impôs”.

É necessário também o desenvolvimento de um programa de educação continuada com o objetivo de capacitar os profissionais que irão atuar como conciliadores ou mediadores e, desta forma, garantir segurança jurídica ao procedimento de autocomposição. Nesse sentido, salienta Cabral (2017), que a condução de audiências de conciliação e mediação por pessoas não habilitadas, pode comprometer a qualidade dos procedimentos e, conseqüentemente, a segurança jurisdicional.

Na opinião de Cabral (2017), os Tribunais brasileiros não estão preparados para o cumprimento eficaz da norma. Destaca o referido autor que grande parte dos Tribunais não consta com verba para a implementação dos mecanismos de resolução consensual dos conflitos, o que dificulta a efetividade da autocomposição. Por conseguinte, cabe aos Tribunais garantir o cumprimento da lei, adequando e estruturando suas comarcas no intuito de proporcionar condições físicas e de recursos humanos adequados para a prática segura da resolução consensual dos conflitos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Código de Processo Civil de 2015 promove uma importante inovação na metodologia de resolução de litígios. Considerando que os conflitos são oriundos do próprio convívio societário, nada mais conveniente que dotar os indivíduos de poderes e condições

para resolvê-los. Essa nova metodologia de resolução de conflitos apresenta características que vão ao encontro do sistema democrático de direito. Isto porque os atores envolvidos no litígio possuem conhecimento acerca dos pontos conflitantes da relação jurídica pendente e totais condições de emitirem sugestões para a solução amigável, democrática e harmoniosa do conflito.

O estímulo à autocomposição deve ser uma constante em todas as comarcas, tornando-se prática rotineira de resolução de conflitos para possibilitar a mudança do paradigma do litígio para a cultura do diálogo. Assim, contribuir para a prevalência de procedimento harmonioso, resolutivo e coerente com as boas práticas judiciais. Neste sentido, a constância na prática da autocomposição gera segurança jurídica ao procedimento, e também a sensação de segurança, por parte do cidadão que optou por tal procedimento, na certeza de que seu problema será resolvido de tal forma que ambas as partes saiam satisfeitas com a autocomposição.

Com a previsão legal de que a audiência de conciliação ou mediação deve ser estimulada, é necessário, também, que haja uma estrutura apropriada para que estes métodos alternativos de autocomposição possam ser colocados à disposição dos jurisdicionados.

Sendo assim, com o objetivo de remover os obstáculos que entravam o Poder Judiciário no Brasil, os legisladores, operadores do direito e demais estudiosos, passaram a privilegiar e estimular a utilização da conciliação e da mediação como métodos de solução de conflitos, favorecendo assim a celeridade na resolução dos litígios, e diminuindo a formalidade e a onerosidade dos mesmos.

As comarcas, principalmente as do interior, não dispõem de estrutura física adequada para a realização das audiências de conciliação e mediação, nem recursos humanos capacitados e em número suficiente para o cumprimento da efetividade jurisdicional.

Constata-se que, em muitas comarcas, as audiências de conciliação e mediação são realizadas em salas improvisadas e conduzidas por estagiários, os quais dividem suas responsabilidades inerentes ao estágio com a responsabilidade de conduzir as audiências de autocomposição.

Apesar da convivência diária com todas essas dificuldades, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais configurou-se, conforme relatório “Justiça em Número 2019”, produzido pelo CNJ, como o que mais solucionou conflitos por intermédio dos ditames legais

da autocomposição, com um percentual de conciliação, na primeira instância, de 21,2%, no ano de 2018.

O referido relatório destaca que o Tribunal de Justiça de Minas Gerais busca de forma incessante a boa prática do diálogo e da negociação como fatores essenciais para a melhor construção da cultura da resolução consensual dos conflitos, de forma que as partes envolvidas sintam-se satisfeitos em relação aos seus interesses e necessidades.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA, Regina. **Novo Código de Processo Civil rompe resistências de juízes à conciliação**. CNJ, Brasília, 20 de março de 2017. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/novo-codigo-de-processo-civil-rompe-resistencias-de-juizes-a-conciliacao-2/>. Acesso em 16 de setembro de 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 3 de março de 2019.

BRASIL. **Código de Processo Civil 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.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **A Evolução da Conciliação e da Mediação no Brasil**. Rio de Janeiro, Revista FONAMEC, v. 1, n. 1, p. 368-383, 2017.

CAMARGO, Daniel Marques de. **Jurisdição crítica e direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2010.

CAMBI, Eduardo. *et al.* **Curso de processo civil completo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Das Normas Fundamentais do Processo. In: Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e das outras providências**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/323-resolucoes/12243-resolucao-no-125-de-29-de-novembro-de-2010>>. Acessado em 30 de março 2019.

D'AGOSTINO, Rosanne. **Juízes ignoram fase de conciliação e descumprem novo código**. G1, São Paulo, 15 de agosto de 2016. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/08/juizes-ignoram-fase-de-conciliacao-e-descumprem-novo-codigo.html>. Acesso em 29 de março de 2019.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: Introdução ao Direito Processual Civil, parte geral e Processo de Conhecimento**. Vol. 1, 19. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

FURTADO, Maria Sueli; DUARTE, Simone Viana. **Trabalho de conclusão de curso (TCC) em ciências sociais aplicadas**. São Paulo: Saraiva, 2014.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, A. C. de A.; DINAMARCO, C. R. **Teoria Geral do Processo**. 26. ed. SÃO PAULO: MALHEIROS, 2010.

JIMÉNEZ, Macarena Paz Gaete. **Métodos alternativos de resolução de conflito**. Programa Teixeira de Freitas, Santiago, 2º Semestre, 2016.

MINAYO, Maria Cecília de Souza; DESLANDES, Suely Ferreira. **Pesquisa social: teoria, método e criatividade**. 34. ed. rev. atual. Petrópolis: Vozes, 2014.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil. Volume único**. 9. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

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

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. **Judiciário mineiro é líder em conciliação no País**. Disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/judiciario-mineiro-e-lider-em-conciliacao-no-pais.htm#.XanKAXF7nIU>. Acesso em 20 set. 2019.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.