

INSTITUTO ENSINAR BRASIL
FACULDADE DOCTUM DE CARANGOLA

LUANA COSTA PACHECO

**A CONCILIAÇÃO COMO MÉTODO CONSENSUAL DE SOLUÇÃO DE
CONFLITOS NO ÂMBITO DO PODER JUDICIÁRIO DE ACORDO COM O CÓDIGO
DE PROCESSO CIVIL**

CARANGOLA

2017

LUANA COSTA PACHECO

FACULDADE DOCTUM DE CARANGOLA

**A CONCILIAÇÃO COMO MÉTODO CONSENSUAL DE SOLUÇÃO DE
CONFLITOS NO ÂMBITO DO PODER JUDICIÁRIO DE ACORDO COM O CÓDIGO
DE PROCESSO CIVIL**

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de direito da
Faculdade Doctum de Carangola, como
requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.**

Área de Concentração: Processo Civil.

**Orientador: Prof. MSc Ricardo Aparecido
de Araújo.**

CARANGOLA

2017

PACHECO. Luana Costa.

A conciliação como método consensual de conflitos no âmbito do Poder Judiciário de acordo com o código de processo civil, 2017.

53p.

Dissertação apresentada ao Curso de Direito da Faculdade Doctum, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Ricardo Aparecido de Araújo.

1. Conciliação. 2. Código de Processo Civil. 3. Acesso à justiça. 4. Resolução nº 125/10. 5. Pacificação de conflitos. I. Aparecido de Araújo, Ricardo. II. Título.

CDD 303.69



FACULDADE DOCTUM DE CARANGOLA

FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: A CONCILIAÇÃO COMO MÉTODO DE SOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS NO ÂMBITO DO PODER JUDICIÁRIO DE ACORDO COM O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, elaborada pela aluna LUANA COSTA PACHECO foi aprovada por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da Faculdade Doctum de Carangola, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Carangola, ____ de _____ 20 ____

Prof. Orientador

Prof. Examinador 1

Prof. Examinador 2

DEDICATÓRIA

“Não fui eu que ordenei a você? Seja forte e corajoso! Não se apavore nem desanime, pois o Senhor, o seu Deus, estará com você por onde você andar”.
(Josué 1:9) À ti oh Deus dedico esta conquista. Obrigada pela tua graça e amor!

AGRADECIMENTO

Aos meus pais, e a toda minha família que, com muito carinho e apoio, não mediram esforços para que eu chegasse até esta etapa de minha vida. Bem como, todos os amigos, mestres, pelo desprendimento e auxílio prestado durante o decorrer do curso e a todas as pessoas as quais durante este período contribuíram para que esta vitória chegasse. Obrigada à todos por todas as orações e apoio!

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AIJ - Audiência de Instrução e Julgamento

ART. - Artigo

CEJUSC - Centro Judiciário de Soluções de Conflito e Cidadania

CF - Constituição Federal

CNJ - Conselho Nacional de Justiça

CPC - Código de Processo Civil

EC - Emenda Constitucional

RESUMO

A presente monografia tem como objetivo demonstrar alguns aspectos do instituto da conciliação, através da explanação de sua origem e evolução, bem como os seus benefícios na busca da autocomposição, através da economia e eficiência para solucionar conflitos os quais são levados ao Judiciário. A elaboração do presente trabalho constituiu-se através da pesquisa bibliográfica às leis e doutrinas referentes ao tema e mediante a pesquisa de campo mediante a participação em audiências. Inicialmente, abordar-se-á a origem e a evolução histórica da Conciliação, assim também como a análise das formas primitivas de resolução de conflitos. Posteriormente será feita uma análise da crise do Poder Judiciário e a utilização da Conciliação na busca da efetivação do princípio da razoável duração do processo previsto no art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal dispendo sobre a garantia da celeridade com vistas a estabelecer a efetividade da prestação jurisdicional. Após a análise dos referidos dados passar-se-á a abordagem feita pelo Código de Processo Civil acerca do assunto e a Resolução 125/2010 que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de Tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário. É relevante o estudo à medida que mostra a conciliação como meio alternativo de composição de conflitos rápido e eficaz.

PALAVRAS-CHAVE: Conciliação. Poder Judiciário. Constituição Federal.

ABSTRACT

The present monograph aims to demonstrate some aspects of the conciliation institute, by explaining its origin and evolution, as well as its benefits in the search for self-composition, economy and efficiency to solve conflicts that are brought to the Judiciary. The elaboration of the present work constituted through the bibliographical research to the laws and doctrines referring to the subject and through the field research through the participation in audiences. Initially, the origin and historical evolution of the Conciliation will be discussed, as well as the analysis of the primitive forms of conflict resolution. Subsequently an analysis of the crisis of the Judiciary and the use of the Conciliation in the search of the effectiveness of the principle of the reasonable duration of the process established in art. 5, item LXXVIII of the Federal Constitution providing for the guarantee of celerity with a view to establishing the effectiveness of the jurisdictional provision. After analyzing these data, the approach taken by the Code of Civil Procedure on the subject and Resolution 125/2010, which deals with the National Judicial Policy for the appropriate treatment of conflicts of interest within the scope of the Judiciary, will be passed. The study is relevant as it shows the conciliation as an alternative means of fast and effective composition of conflicts.

KEYWORDS: Conciliation. Judicial power. Federal Constitution.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 DA AUTOTUTELA À JURISDIÇÃO	1514
2.1 Evolução dos métodos primitivos de solução de controvérsias	14
2.1.1 Autocomposição	15
2.1.2 Transação	16
2.2 Origem e evolução da conciliação.....	17
2.3 A conciliação como garantia constitucional de acesso à justiça	18
3 CONCILIAÇÃO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E A CRISE NO PODER JUDICIÁRIO	21
3.1 Aplicação da Lei 9.099/95 no processo	21
3.2 Princípio da razoabilidade de acordo com a EC 45/04.....	23
3.3 A conciliação no código de processo civil de 1973	25
3.4 A crise no Poder Judiciário	26
4 A REGULAMENTAÇÃO DO CNJ E A CONCILIAÇÃO NO CPC/15	30
4.1 Princípios da conciliação instituídos pela resolução nº 125/10	30
4.1.1 Princípio da confidencialidade	30
4.1.2 Princípio da decisão informada	31
4.1.3 Princípio da competência	31
4.1.4 Princípio da imparcialidade	32
4.1.5 Princípio da independência e autonomia.....	33
4.1.6 Princípio do respeito à ordem pública e as leis vigentes	33
4.1.7 Princípio do empoderamento	33
4.1.8 Princípio da validação	34
4.2 A eficácia dos métodos alternativos de resolução de conflitos	34
4.3 A criação dos centros judiciários de resolução de conflitos	38
4.4 Institucionalização da conciliação prevista no atual código de processo civil	41
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	48
REFERÊNCIAS.....	50

1 INTRODUÇÃO

É notório que a convivência do homem em grupamentos e, até mesmo, em comunidade, gere alguns atritos entre os membros, por meio dos interesses que surgem em cada um.

Com o passar do tempo surgiu a necessidade de uma intervenção estatal que dirimisse tais conflitos, e ao longo dos anos o aparato legislativo que surgiu para prestar a tutela jurisdicional tornou-se insuficiente, uma vez que diversos fatores passaram a contribuir para que ocorresse a morosidade e para que se instalasse uma crise no Poder Judiciário.

A partir de então, começaram a dar ênfase aos métodos os quais já existiam e que inclusive já faziam parte do ordenamento jurídico, ainda que de forma sucinta, mas que trabalhassem esses conflitos de interesse, sem contudo, movimentar toda a máquina judiciária para resolver tais controvérsias.

A abertura conferida ao cidadão pela Carta Magna, fez com que as portas do Judiciário se abrissem para atender a todo tipo de conflito que necessitasse de apreciação jurisdicional. Portanto, o que se busca na abordagem do presente trabalho, é a possibilidade do método autocompositivo denominado como conciliação, ser vista pela possibilidade de ser capaz de compor litígios.

A realidade brasileira é marcada por desigualdade de cunho econômico e social as quais se encontram atreladas a deficiência do Estado nas prestações que lhe são conferidas, ao passo que a Constituição Federal dispõe acerca de diversos direitos sociais, econômicos e culturais, sem necessariamente se atentar para os custos que esse amplo acesso e garantias podem causar. Para tanto, a sociedade brasileira enfrenta uma gama de litigiosidade, a qual pode ser dimensionada na ordem de centena de milhões de processos contabilizados no sistema judicial pátrio.

Sendo assim, o problema desta investigação pode ser posto nos seguintes termos:

A conciliação pode ser realmente vista como um método eficaz para compor litígios, isto é, resolver lides, conflitos de interesses, pacificar a sociedade e ser capaz de promover a justiça a qual se espera que seja fornecida pelo Estado?

Seguindo essa premissa, indaga-se ainda, as seguintes informações:

- a) A Conciliação pode ser vista como forma de consolidação do Acesso à Justiça?
- b) Pode se aferir uma potencial diferença em termos de eficiência nas práticas conciliatórias entre o CPC/73 e o atual CPC?
- c) Há dificuldades de se implantar os métodos consensuais de solução de conflitos?
- d) A implantação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania constitui uma base para o acesso ao judiciário e a busca pela prestação jurisdicional?
- e) O CNJ (Conselho Nacional de Justiça) através da instituição da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses pode ser visto como auxílio para acabar com a crise do Poder Judiciário?

Em termos de hipótese, considera-se que o empenho conciliatório previsto a partir das reformas legislativas em conjunto com alterações nas práticas institucionais e na cultura jurídica nacional representa, no geral, um aprimoramento no sistema judicial brasileiro.

Desta forma, a conciliação entre os litigantes, no curso de um processo judicial, é medida salutar para a solução dos conflitos, o que se busca é a prestação jurisdicional de forma eficaz para abreviação do tempo das demandas.

Portanto, a presente pesquisa objetiva fazer uma análise do mecanismo da conciliação por consistir em uma forma de estimular a solução consensual dos litígios, sendo que o principal foco não deve estar em diminuir processos, mas conceder à autonomia privada um espaço de maior destaque no procedimento, tornando a solução judicial como uma hipótese secundária de composição de litígios.

Para tanto, será dividida em três capítulos de modo a analisar a problemática proposta.

No primeiro capítulo, será feita uma abordagem acerca dos métodos primitivos de solução de controvérsias e como se deu a evolução destes, proporcionando destaque a origem e evolução do procedimento conciliatório, como também, a sua eficácia como garantia de acesso à justiça.

O segundo capítulo, trará uma explanação acerca da crise do Poder Judiciário, bem como, o levantamento das questões que suscitaram tal problema e a forma como alguns procedimentos judiciais adotam formas alternativas em consonância com o princípio constitucional da razoável duração do processo. Por conseguinte, será exposto como era adotada a conciliação no Código de Processo Civil de 1973.

No terceiro capítulo, serão investigados os princípios norteadores da conciliação instituídos pela Resolução nº 125 de 2010 do CNJ, a eficácia de tal método e a previsão legal da conciliação no bojo do Código de Processo Civil de 2015.

Por conseguinte, a presente pesquisa fará um levantamento de todo o procedimento e sua eficácia, em virtude da importância do mecanismo da conciliação como método que visa a estimular a solução consensual dos litígios.

2 DA AUTOTUTELA À JURISDIÇÃO

2.1 Evolução dos métodos primitivos de solução de controvérsias

Durante vários séculos, a vida em sociedade passou por diversas transformações. O homem foi evoluindo com o passar dos tempos através da sua interação no meio social. O que predominou por muitas vezes foi a lei do mais forte a qual ditava as regras, porém, não se fazia distinção do que era justo ou não, quem era culpado ou inocente. “Uma vez que as pretensões não são satisfeitas por resistência alheia, surgem os conflitos, dado como elemento de perturbação da paz social” (CALADO, 2011). Na clássica definição de Francesco Carnelutti (1999, p. 54) sendo “o conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida”.

Partindo-se da premissa que o conflito é algo que advém desde os primórdios da sociedade, necessário se faz, proceder a uma abordagem no que tange a forma sobre a qual se deu a origem dos métodos alternativos de solução de conflito tendo como enfoque no presente trabalho o instituto da conciliação.

A Autotutela, conforme dispõe a doutrina, constitui a forma mais antiga de solução de controvérsias, a qual, surgiu a partir da disputa pelo homem dos bens que este considerava como necessários para a sua sobrevivência, atribuindo poder a parte vencedora e lhe dando condições para que pudesse exercer sobre a parte vencida, a sua imposição de vontade. Era uma forma de se fazer o que se denomina como “justiça com as próprias mãos”.

Desta forma, não havia um julgador, mas sim uma das partes que impunha a solução para a controvérsia, que seria geralmente o mais forte, ou seja, o “juiz” da causa. Conforme preceitua Fredie Didier (2016), “A autotutela é uma solução egoísta e parcial do litígio. O juiz da causa é uma das partes”.

Todavia, com a evolução da sociedade e a organização do Estado, essa forma de solução de conflitos foi sendo eliminada da ordem jurídica, uma vez que poderia ser uma ameaça à paz social.

Percebeu-se que um Estado democrático de direito, conforme é o caso do Brasil, não poderia admitir que um conflito fosse resolvido através do exercício da força por parte de um dos litigantes para dirimir a controvérsia.

Ressalta-se que, a autotutela no atual sistema processual brasileiro continua sendo utilizada, porém, perdeu o seu extenso campo de abrangência. Ainda existem dispositivos legais que em tese admite a autotutela, como é o caso da legítima defesa no direito civil, contida no art. 188, inciso I; a apreensão de bens na hipótese do penhor legal, disposto no art. 1.647, inciso I e o desforço imediato no esbulho, previsto no art. 1.210, § 1º, ambos também do Código Civil. Apesar de ser vedada pelo Código Penal no art. 345 que dispõe sobre a proibição do exercício arbitrário das próprias razões, ainda existem raras raras previsões legais que ainda admitem a autotutela.

2.1.1 Autocomposição

Autocomposição consiste na solução de um conflito de forma que os envolvidos espontaneamente abrem mão de seus interesses no todo ou em parte para solucionar a controvérsia, configurando-se assim como uma forma de pacificação social. Segundo Fredie Didier Jr., pode este instituto ser caracterizado como “forma de solução do conflito pelo consentimento espontâneo de um dos contendores em sacrificar o interesse próprio, no todo ou em parte, em favor do interesse alheio” (2016, p. 167).

Ressalta-se que a autocomposição pode ser judicial, ou seja, quando já se encontra instaurada uma demanda processual referente ao conflito e há também a autocomposição extrajudicial, em que as partes por si só resolvem o conflito, sem que esta lide venha a ser levada ao Poder Judiciário. Partindo dessa definição histórica conclui-se que, “sendo disponível o interesse material, admite-se a autocomposição, em qualquer de suas três formas clássicas: transação, submissão, desistência (e qualquer uma delas pode ser processual ou extraprocessualmente)” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO; 2003, p.30).

Passou a ser utilizada após as diversas formas primitivas de resolução de conflitos abordadas no tópico anterior, visto que estas se tornaram ineficazes. Tem como espécies a transação, que consiste na concessão mútua entre os conflitantes; e a submissão, onde um dos conflitantes abdica de seus interesses em face do outro.

A submissão do autor quando é feita em juízo denomina-se de renúncia, nos termos do art. 487, III, “c”, do CPC, já a submissão do réu é designada como

reconhecimento da procedência do pedido, conforme III, "a", do referido artigo. O sistema do direito processual civil brasileiro é estruturado para estimular a autocomposição podendo esta ocorrer após negociação dos interessados, sendo que nessa hipótese, "a autocomposição pode ser alcançada com a participação de terceiros através das figuras do mediador e do conciliador" (ROCHA; 2008, p. 29).

De tudo o que fora abordado, conclui-se que, a autocomposição consiste em uma aplicação do princípio da normalização do conflito, visto que juridicamente decorre de sua solução, mas sociologicamente o conflito só será "normalizado" se as partes ficarem concretamente satisfeitas com a solução consensual do conflito que tenha sido alcançada. Seguindo essa premissa, a normalização consiste na finalização do conflito por deliberação das próprias partes, fazendo com que estas a partir de então, sejam, capazes de, por si só resolver futuras controvérsias.

2.1.2 Transação

O instituto da transação, consiste em uma forma de resolução de conflito em que as partes transigem, resolvendo entre si de forma a prevenir o surgimento ou pôr fim a demanda. Por esse mecanismo, uma das partes abre mão de parcela de seus direitos para que a transação seja válida.

Antonio Carlos Marcato, assevera que segundo a doutrina majoritária,

(...) a transação seria uma composição amigável entre os interessados sobre seus direitos, em que cada qual abre mão de parte de suas pretensões, fazendo cessar as discórdias. Com o intuito de evitar os riscos da demanda ou as delongas da lide, os interessados na resolução de um litígio desistem, reciprocamente, de alguns benefícios ou vantagens. Seria, portanto, uma solução contratual da lide, pois as partes são levadas a transigir pelo temor litis, pelo desejo de evitar um processo cujo resultado eventual será sempre duvidoso. (MARCATO et al., 2009).

Por ser uma das modalidades de autocomposição, a transação pode ser extrajudicial, quando ocorre antes da instauração de um litígio posto ao Judiciário para que este solucione a controvérsia entre as partes, ou judicial, quando já houve a instauração da demanda.

Feita a transação são produzidos efeitos de coisa julgada para os transatores. Sendo válida a transação celebrada extrajudicial ou judicialmente, ela obriga os transatores e impede que o conflito seja trazido à tona novamente por meio dela solucionado, seja em razão da intangibilidade decorrente de sua força vinculante

(transação extrajudicial), seja em virtude da imutabilidade estabelecida pela coisa julgada material (transação judicial).

Todavia, não se confunde com a conciliação e a mediação, uma vez que estes são dotados de meios procedimentais e técnicas judiciais através do auxílio de um terceiro, investido na função de mediador ou conciliador, o qual busca orientar, convencer, sugerir ou mesmo persuadir as partes envolvidas num conflito a resolvê-lo sozinhas, mediante a celebração do respectivo instrumento ou termo de transação.

Portanto, a conciliação busca, em princípio, a transação. A função social mais importante da transação é permitir a resolução do conflito, com força de coisa julgada material, sem processo judicial.

Daí o sucesso da transação depende, antes de tudo, da probidade e boa-fé subjetiva dos transatores em buscar o diálogo, a aproximação e o restabelecimento da harmonia de suas relações pessoais e econômica, pondo fim à controvérsia. Para tanto, é importante a conscientização prévia das partes sobre as vantagens delas próprias resolverem as suas desavenças, ainda que seja necessária a interveniência de conciliadores (terceiros).

2.3 Origem e evolução da conciliação

O conflito é algo que advém desde os primórdios da sociedade, por vários séculos, inúmeras foram as formas criadas para resolução das controvérsias. Antes mesmo da existência da organização estatal sobre a sociedade, os conflitos já estavam presentes.

O ser humano dotado de ideias interligadas a sua existência e motivado por seus próprios desejos, se depara com o conflito ao perceber que estes são particulares de cada cidadão, com isso sempre irão de encontro com outras opiniões e desejos. Desta forma, torna-se evidente o surgimento de conflitos, quando há um impasse entre os interesses e os direitos de cada um, estes com intenção de resgatar, conseguir ou manter tal objetivo ou pleito almejado.

A conciliação não é um instituto novo na história do ordenamento jurídico brasileiro, nem é exclusivo do Brasil. A doutrina majoritária possui dificuldades em posicionar sua verdadeira origem, pois, entende-se que a conciliação se encontra

inerente à natureza do homem. A própria Bíblia, no livro de Mateus, contido no Novo Testamento, traz uma passagem tratando da conciliação, ao dispor que:

Se estás portanto, para fazer a tua oferta diante do altar e aí te lembrares de que teu irmão tem alguma coisa contra-ti, Deixa ali diante do altar a tua oferta, e vai reconciliar-te primeiro com teu irmão e depois, vem e apresenta a tua oferta. Concilia-te depressa com o teu adversário, enquanto estás no caminho com ele, para que não aconteça que o adversário te entregue ao juiz, e o juiz te entregue ao oficial, e te encerrem na prisão. (MATEUS. 5,23-25).

Partindo dessa percepção bíblica, sendo uma das formas autocompositivas adotadas pelo Brasil, a conciliação, teve início com a sua previsão nas Ordenações Manuelinas no ano de 1514 e Filipinas no ano de 1603, contida no Livro III, Título XX, § 1º. Esteve prevista também no art. 161 da 1º Constituição Imperial, ao proclamar que “Sem se fazer constar que se tem intentado o meio da reconciliação não se começará processo algum”. (BRASIL, 1824).

Na segunda metade do século XIX, porém, a conciliação começou a ser banida, sendo esquecida pelo Código de Processo Civil de 1939, retornando ao ordenamento a partir da promulgação do mesmo diploma legal em 1973.

O referido retorno deste instituto se deu em face de diversos fatores, entre eles o abarrotamento dos tribunais fruto de um sistema extremamente formalista, complexo e caro, que por muitas vezes impossibilita o acesso à justiça, dessa forma, passou a se optar pela adoção de mecanismos alternativos que promovessem a pacificação social de forma mais célere.

A Constituição Brasileira de 1988, priorizou dentre seus objetivos fundamentais, a implantação de alternativas adequadas e céleres para a resolução de conflitos, consubstanciando esse entendimento nos artigos 3º, inciso I, e art. 5, LXXVIII, assegurando a inafastabilidade da jurisdição. Por conseguinte, dentre os princípios que regem as relações internacionais da República Federativa do Brasil, consta da Carta Magna, art. 4º, inciso VII a “solução pacífica dos conflitos”. (BRASIL, 1988).

A conciliação também passou a ter previsão legal não somente no Código de Processo Civil, mas a Lei dos Juizados Especiais (9.099/95) também adotou a prática de tal instituto.

Em 23 de agosto de 2006 foi lançado oficialmente pela presidente do Supremo Tribunal Federal (STF) e do CNJ, Ministra Ellen Gracie o “Movimento pela Conciliação”, uma parceria do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) com órgãos do Judiciário, Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), além de magistrados, entidades, universidades, escolas de magistratura e outros setores da vida civil que buscam com tal movimento criar juízos informais de conciliação criados pelas comarcas e distritos.

A Resolução 125 de 2010 do CNJ (Conselho Nacional de Justiça) serviu de base ao Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil (PL 8046/10), aprovado em 2015 pela Lei nº 13.105, que traz no corpo de seus artigos, os procedimentos legais para a instituição de meios alternativos de solução de conflitos, assim como o funcionamento da audiência de conciliação e também a escolha e o desenvolver dos trabalhos dos conciliadores judiciais, reforçando, portanto, a importância do instituto da conciliação e que de fato ela veio para ficar.

2.4 A conciliação como garantia constitucional de acesso à justiça

A Constituição Federal prevê em seu art. 5º, inciso XXV, a garantia de acesso à justiça ao dispor que “não se excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesões ou ameaças referentes aos direitos que cada cidadão possui”. (BRASIL, 1988).

A garantia de acesso à Justiça é um direito humano, trata-se de uma aplicação do princípio da inafastabilidade da jurisdição. Conforme assevera Ana Flávia Melo Torres:

Quem busca a defesa de seus direitos espera que o Poder Judiciário dite o direito para aquela situação, em substituição da força de cada litigante, pacificando os conflitos e facilitando a convivência social. (TORRES et al., 2000).

A conciliação é vista como uma forma de estabelecer a celeridade processual, a economia e acima de tudo desbancar a cultura litigiosa, demonstrando que o conflito deve ser enxergado por um lado positivo e que este pode ser solucionado através do diálogo entre os envolvidos sem, contudo se utilizar da máquina judiciária para ser solucionado.

Um dos pilares da reforma do Judiciário, implementada com a publicação da EC (Emenda Constitucional) nº 45/2004 é a efetividade da justiça, de modo a torná-la mais acessível à população, propiciando eficiência e celeridade. Nesse sentido, a EC supracitada, inseriu o princípio da razoável duração do processo dentro das garantias fundamentais asseguradas a cada indivíduo, insculpidas no rol do art. 5º da Constituição Federal de 1988.

A conciliação pode ser considerada, portanto, pode ser considerada como um instrumento de pacificação social, já que torna mais efetiva a prestação jurisdicional e acarreta a satisfação das partes litigantes que tem seus conflitos solucionados.

Com efeito, muitas vezes o custo do processo é maior do que o benefício patrimonial objeto da demanda, fato que por si só já justificaria a conciliação pelo Poder Público.

Ademais, a solução consensual dos conflitos permite maior eficiência e legitimidade das decisões, já que são decorrentes de soluções encontrada pelas próprias partes, de comum acordo.

Conforme já abordado, os mecanismo de solução de controvérsias, buscam, desde o seu surgimento, pôr fim a prática litigiosa, promovendo uma cultura diferenciada no meio social, ao passo que com o auxílio da legislação e todo o aparato jurisdicional, seja capaz de promover a pacificação social.

O que se questiona é a dificuldade para a sua implantação, bem como a aceitação de tais mecanismos e a sua importância no que tange às garantias constitucionalmente previstas. Por conseguinte, será feita uma análise de meios judiciais que funcionam com o auxílio desses mecanismos.

3 A CONCILIAÇÃO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E A CRISE NO PODER JUDICIÁRIO

3.1 Aplicação da Lei 9.099 95 no processo

Conforme já mencionado no capítulo anterior, alguns diplomas legais já se utilizavam das formas autocompositivas, na busca de eficiência no que tange ao procedimento de cada matéria objeto da controvérsia.

Outrossim, a CF/88, trouxe no corpo do texto, mais especificamente em seu artigo 98, inciso I, a previsão de que é tarefa da União, Estados Distrito Federal e Municípios, criarem os Juizados Especiais, sendo uma forma de aproximar o judiciário do cidadão comum

Conforme preceitua Ada Pellegrini:

O juiz, então, passaria a exercer uma função mais social e menos técnica, enxergando no ressarcimento à vítima a própria satisfação da sociedade diante do ato lesivo praticado, e submetendo ao procedimento comum (mais detalhista e mais complexo) apenas aqueles crimes mais graves, com os quais realmente o Estado deve ter mais atenção (GRINOVER et al, 1999, p. 30).

Constituindo-se como um dos investimentos realizados pelo Estado na busca de proporcionar eficácia ao Poder Judiciário, a conciliação possui grande relevância para a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, que rege o procedimento no Âmbito dos Juizados Especiais.

A CF/88 objetivou com a criação da Lei 9099/95 uma mudança na visão do Poder Judiciário, com vistas a promover a simplicidade, oralidade, informalidade, celeridade e economia processual; os quais buscam a viabilização do acesso ao Judiciário através da conciliação e da transação entre as partes. Nesse sentido, Fredie Didier assevera que:

É imprescindível, porém, que as partes sejam bem informadas. O consenso somente deve ser obtido após a correta compreensão do problema e das consequências do acordo. A informação garante uma participação dos interessados substancialmente qualificada. A qualificação da informação qualifica, obviamente, o diálogo. (DIDIER 2016, p. 277).

“A oralidade tem três objetivos: conferir celeridade ao procedimento, prestigiar a informalidade dos atos e promover a confidencialidade [...]”. (NEVES, 2017, p. 71). Este princípio pressupõe às tratativas e conversas prévias envolvendo as partes e o

terceiro imparcial, todavia a solução em si do conflito deve ser sempre reduzida a termo, sendo indispensável a forma documental escrita da solução consensual do conflito.

Conforme aduzido, a criação dos Juizados foi determinada pelo art. 98, I, da CF/88, os quais foram concebidos com competência para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo (BRASIL, 1988), tornando-se assim um importante mecanismo de acesso à justiça, mediante suas práticas menos formalistas, conciliatórias e céleres, visando a atuação do juiz muito mais como “um pacificador social do que um mero aplicador da lei” (FREGAPANI, 1997).

Mesmo sendo uma forma mais acessível ao procedimento, caso o autor não compareça na audiência de conciliação pessoalmente, sendo pessoa física, ou através do sócio ou preposto credenciado, sendo Microempresa, ou Empresa de Pequeno Porte, o processo será extinto por desídia, sem resolução de mérito, além de arcar com as custas processuais, salvo se comprovar que a ausência se deu por motivo de força maior. Apesar da informalidade ser uma das principais características dos Juizados, não impede que este seja constituído por regras que assegurem o seu bom desenvolvimento.

Tal nulidade visa impedir que o autor movimente a máquina judicial, impondo a parte contrária deslocamentos desnecessários e ainda assim não compareça a audiência. O comparecimento do advogado, mesmo com poderes especiais de transigir, não supre a ausência do autor, visto que “a presença do procurador da parte na audiência de conciliação é facultativa para os casos até 20 salários mínimos” (BRASIL, 1995) .

Os Juizados Especiais representam um verdadeiro marco na atividade Poder Judiciário, pois, consiste na busca da efetividade e do verdadeiro acesso à justiça através de mecanismo capazes de desafogar a justiça comum de seus infundáveis autos, adotando métodos que propiciem mais agilidade, de forma desburocratizada, desformalizada, e, principalmente, acessível a todos os cidadãos. Corroborando com essa afirmação, Cappelletti e Garth discorrem que,

(...) não adianta permitir-se às partes o acesso aos órgãos judiciais se não existirem mecanismos que tornem seus direitos exequíveis, para que

primordialmente se alcance a justiça social. (1988 apud CAPPELLETTI; GARTH, 2001/2002).

A adoção dos Juizados Especiais consiste em promover a descentralização da justiça, priorizando a defesa individual de pessoas menos favorecidas, de forma gratuita, simples e rápida e, se necessário, com plena assistência judiciária, procurando assegurar a igualdade entre as partes e, assim, o exercício da cidadania. Traduz-se como um incentivo na utilização de equivalentes jurisdicionais, assegurando a acessibilidade e a operosidade.

Nas lições de Luiz Guilherme Marinoni:

Prestigiando a Conciliação e a Arbitragem, certamente os Juizados Especiais, em função de sua gratuidade, de sua rapidez e de sua informalidade aproximam-se muito mais da realidade dos inúmeros litígios existentes no seio social, permitindo que estes venham a ser regulados por órgão estatal legitimando a jurisdição pública e o controle da atuação do Direito pelo Estado. (MARINONI, 2006, p.273).

O processo de Conciliação dentro dos Juizados Especiais é vantajoso para as partes, pois elas mesmas são responsáveis pela resolução do litígio, na busca pelo alcance da pacificação social, proporcionando que por si só encontrem formas de cumprir com a obrigação entabulada no acordo, diferentemente do que ocorre no caso de um processo que se obtenha uma sentença, na qual o próprio magistrado decide o desfecho da lide.

Com a propagação da conciliação, a atividade jurisdicional torna-se mais acessível às partes, que obtém uma resposta judicial que as satisfaz e da forma mais célere possível, alcançando, assim, a almejada pacificação social, ao passo que também proporciona o cumprimento dos princípios constitucionais.

3.2 Princípio da razoabilidade de acordo com a EC 45/04

Por este princípio contido no art. 4º do atual CPC, as partes possuem o direito de obter uma tutela satisfativa por parte do poder jurisdicional. Não se trata do tempo em que uma demanda irá durar, mas sim, que o resultado obtido no desfecho da lide, seja satisfatório às partes.

Foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela EC n. 45/2004 com *status* de princípio fundamental, contido como inciso LXXVIII do art. 5º da CF, sendo este proveniente do Poder Constituinte Derivado Reformador.

O princípio em tela tem como foco assegurar a "duração razoável do processo" (BRASIL,1988), que visa por meios céleres à efetividade da prestação jurisdicional, assegurando que o processo não se estenda além do prazo razoável e tampouco venha a comprometer a plena defesa e o contraditório. Isto posto:

Com razão, Miguel Reale Júnior] aduz que não há nada pior que a injustiça célere, que é a pior forma de denegação de justiça. Por outro lado, o excesso de tempo na prestação jurisdicional pode-se tornar até mesmo injustiça; como ensina Rui Barbosa, a justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. (BARCELLOS et al., 2010).

A respeitabilidade e confiabilidade no Poder Judiciário estão ligadas a uma resposta rápida e eficaz nas lides ajuizadas. Partindo desse pressuposto, Humberto Theodoro Júnior ensina:

A primeira grande conquista do Estado Democrático é justamente a de oferecer a todos uma justiça confiável, independente, imparcial e dotada de meios que a faça respeitada e acatada pela sociedade. (2005, p. 62).

Por meio deste princípio o Estado deve se preparar mediante aplicação de leis nesse sentido a fim de que possa atender às transformações sociais que aumentam o número de novas demandas que são interpostas, através da aplicação prática dos métodos autocompositivos, de maneira que se obtenha êxito no atendimento das lides que lhe são direcionadas garantindo o pleno acesso à justiça.

3.3 A conciliação no código de processo civil de 1973

Ao se falar em conciliação, necessário se faz proceder a abordagem de como esse método era abordado na Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 antigo Código de Processo Civil. Serão feitos breves comentários de como se deu o seu funcionamento durante a vigência do CPC/73, assim como, fazer ponderações acerca dos paralelos existentes entre ambos os Códigos, de forma que seja feito um levantamento se ocorreu alguma mudança significativa, ou se em algum ponto o legislador tenha deixado brechas que dificultem a aplicação deste instituto durante a vigência do atual Código de Processo Civil.

A utilização da conciliação no CPC/73, limitava-se a ser aplicada apenas na Audiência de Instrução e Julgamento (AIJ), e ainda, era prevista para litígios os quais dispusessem sobre direitos patrimoniais, entendidos neste caso os de caráter privado, conforme disposição expressa do código. Assim também aplicava-se a conciliação nas causas relativas à família e nas demais que a lei admitia a hipótese de transação, conforme está disposto no art. 447 do CPC/73.

Conforme previsão do art. 448, “o Juiz procederá antes de iniciar a instrução, a tentativa de conciliar as partes e, caso se obtivesse êxito, reduziria o acordo a termo” (BRASIL, 1973), sendo que este, por disposição expressa aos ser devidamente assinado pelas partes e homologado pelo Juiz, valeria como sentença.

Com algumas mudanças legislativas propostas pela Lei 8.952/94 e 9.245/95, ainda na vigência do CPC/73, a conciliação teve um espaço maior de aplicação prática. De acordo com as mudanças trazidas pela primeira, Lei 8.952/94, no procedimento ordinário, era dever do magistrado tentar conciliar as partes, em qualquer tempo do processo, inclusive, instituiu no art. 331, a previsão de ser marcada uma audiência preliminar a qual deveria realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, intimando-se as partes as quais poderiam se fazer representar através de seu procurador ou preposto devidamente outorgado para o ato com poderes especiais para transigir nos casos em que fossem admissíveis a transação. Caso obtivesse êxito, seguiria o procedimento padrão, com a homologação por sentença do acordo entabulado que tenha sido reduzido a termo. Todavia, se não ocorresse a transação, deveria o juiz proceder a análise dos pontos controvertidos, decidindo as questões processuais pendentes e determinando as provas que deveriam ser produzidas, designando AIJ. Não versando a matéria objeto da lide sobre possibilidade de se proceder a transação ou ainda, se fosse notório a impossibilidade de sua obtenção, deveria o Juiz dispensar a audiência preliminar e proceder de imediato a sanear o processo e sendo o caso proceder a designação de AIJ.

Já a reforma trazida pela Lei 9.254/95, estabeleceu que as causas que fossem de competência do procedimento sumário deveriam ter uma audiência somente com a finalidade de tentativa de conciliação entre as partes. O prazo para realização dessa audiência era de 30 (trinta) dias, onde a citação do réu deveria ocorrer com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Sendo devidamente citado e não comparecendo injustificadamente, seriam considerados como verdadeiros os fatos alegados. Comparecendo o réu, este deveria apresentar a sua resposta escrita ou oral neste mesmo ato. Buscava-se conferir maior celeridade e abreviação ao procedimento.

Conforme abordado, a Conciliação no CPC/73, apesar de estar prevista tanto nas causas que fossem objeto do procedimento ordinário, quanto no procedimento

sumário, não eram tão estimuladas pelo legislador, havia previsão de sua aplicabilidade, mas não uma regulamentação prática que trabalhasse a sua eficácia.

3.4 A crise do poder judiciário

Como é sabido e já mencionado no capítulo anterior, é garantia constitucionalmente outorgada, o acesso de todos os cidadãos à justiça, todavia, ao se buscar uma prestação jurisdicional, deve ser assegurado que esta seja satisfativa, uma vez que trata-se também de uma garantia conferida pelo constituinte, conforme já abordado no decorrer da presente pesquisa.

Ressalta-se que, em virtude do sistema brasileiro ser extremamente formalista, o ingresso do cidadão ao poder judiciário acaba ocasionando a morosidade processual, tendo em vista que o número de demandas que batem às portas do Poder Judiciário é muito elevado.

A legalidade conferida pela Carta Magna de que todo cidadão tem o direito de ter o amplo acesso à justiça, faz com que haja uma grande demanda de ações, as quais em muitos casos retratam matérias infundadas ou até mesmo ações de massa de cunho protelatório, pois, na maioria desses casos, o objetivo dessas demandas é o enriquecimento e não a busca de soluções justas que assegurem a desigualdade.

Em questão da morosidade e abarrotamento processual Ada Pellegrini Grinover, *in verbis*:

A morosidade dos processos, seu custo, a burocratização na gestão dos processos, certa complicação procedimental; a mentalidade do juiz que nem sempre lança mão dos poderes que os códigos lhe atribuem; a falta de informação e de orientação para os detentores dos interesses em conflito; as deficiências do patrocínio gratuito, tudo leva à obstrução das vias de acesso à justiça e ao distanciamento entre o Judiciário e seus usuários. O que não acarreta apenas o descrédito na magistratura e nos demais operadores do direito, mas tem como preocupante conseqüência a de incentivar a litigiosidade latente, que frequentemente explode em conflitos sociais, ou de buscar vias alternativas violentas ou de qualquer modo inadequadas (desde a justiça de mão própria, passando por intermediações arbitrárias e de prepotência, para chegar até os "justiceiros"). (GRINOVER 2013, p.2).

A falta de diálogo entre as pessoas as tornam tendenciosas a resolver todas as divergências que surgem por meio da litigiosidade, acarretando uma excessiva sobrecarga nos tribunais. Espera-se e cobra-se que os tribunais cumpram com a missão que lhe é constitucionalmente outorgada, compondo os litígios e pacificando

a sociedade, todavia, aumentar o número de magistrados, servidores e auxiliares da justiça, por si só não resolve o problema, uma vez que quanto mais fácil o acesso à justiça, maior serão o número de demandas.

Ressalta-se que lides fundadas em aborrecimento ou frustração sobrecarregam o Judiciário, pois, é comum que nessas hipóteses as partes deixem de conciliar, apenas para protelar a demanda, esperando que se obtenha mais lucro com a sentença proferida pelo magistrado, e no caso de improcedência, possui ainda a faculdade de recorrer da decisão. Ou seja, configura-se como uma demora desnecessária, tendo em vista que se trata de uma demanda baseada em um mero dissabor.

Ainda, que esse processo venha a ser julgado improcedente pela decisão de 1ª instância ou que na via recursal o relator mantenha a sentença recorrida negando provimento ao recurso e condene a parte ao pagamento das respectivas custas e honorários sucumbenciais, a máquina judiciária se ocupou de algo que serviu apenas para protelar a demanda baseada em algo infundado.

O aparato processual que engessa o andamento do processo, faz com que os números da justiça em relação a processos não julgados só aumente. O total de processos em tramitação no Poder Judiciário aumenta gradativamente, ao passo que o número de processos baixados está muito aquém se comparado aos que surgem.

A partir daí, torna-se necessária a busca pelos novos meios de tratamento das lides, que proporcionem celeridade, diminuam o custo. No mesmo sentido o doutrinador Luiz Antunes Caetano diz:

Os meios alternativos da solução de conflitos são ágeis, informais, céleres, sigilosos, econômicos e eficazes. Deles é constatado que: são facilmente provocados e, por isso, são ágeis; céleres porque rapidamente atingem a solução do conflito; sigilosos porque as manifestações das partes e sua solução são confidenciais; econômicos porque têm baixo custo; eficazes pela certeza da satisfação do conflito. (CAETANO 2002, p. 104)

Sendo assim Cândido Dinamarco diz que “O processo estatal é um caminho possível, mas outros existem que, se bem ativados, podem ser de muita utilidade” (DINAMARCO, 2009). Com isso fez necessário a implementação da política nacional de conciliação com a resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça que tem como fim: Tornar efetivo o princípio constitucional do acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, Constituição da República) como “acesso à ordem jurídica justa”.

A “Política Judiciária de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses” busca assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade.

A Justiça do Trabalho sempre deu à conciliação lugar de destaque como forma mais adequada de resolução de conflitos, através da mitigação dos conflito por meio das Comissões de Conciliação Prévia, implantadas nesse âmbito com o fito de dirimir as controvérsias. É importante que os demais ramos do Poder Judiciário também utilizem a conciliação como instrumento efetivo para se estabelecer uma cultura voltada à paz social, além da solução adjudicada. Saliente-se que a Política Judiciária de Tratamento Adequado de Conflitos de Interesses tem o condão de dar um tratamento correto para cada conflito de interesses que tenham sido trazidos ao Poder Judiciário.

A morosidade processual decorre de Inúmeras situações de difícil superação, entre elas, o excessivo formalismo de seus membros e pela sua falta de habilidade em realizar a administração do processo que é o seu instrumento de serviço. Ressalta-se que há uma enorme contribuição nesse sentido por parte do Poder Público, pois, através de suas impugnações e embargos, ocorre a protelação da execução por parte do vencedor, acabando por forçá-lo a acordos desvantajosos, para não ter que esperar vários anos por um resultado que venha a ser satisfativo.

Muito se culpa o Poder Legislativo, mas a ele também se devem alguns avanços na busca por uma Justiça mais célere e conseqüentemente, efetiva. A morosidade causa frustração, descrédito no poder público. É necessário desbancar a cultura do litígio a qual se encontra instalada na sociedade e romper com o formalismo processual, adotando novos mecanismos que propiciem resultados satisfatórios para todos.

4 A REGULAMENTAÇÃO DO CNJ E A CONCILIAÇÃO NO CPC/2015

4.1 Princípios da conciliação instituídos pela resolução nº 125/10

Conforme consta do ANEXO III da Resolução 125/2010 do CNJ, o Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais dispõe no art. 1º, os princípios norteadores os quais possuem a finalidade de formar a consciência dos terceiros facilitadores, investidos na qualidade de profissionais, para o bom desempenho de sua conduta, face a atribuição que lhe tenha sido incumbida.

Sendo assim, o CNJ, traçou 08 (oito) princípios, os quais também são denominados de garantias, como forma de assegurar o desenvolvimento da “Política Pública de Tratamento Adequado dos Conflitos” e a qualidade dos serviços de conciliação, enquanto instrumento da pacificação social e prevenção de litígios.

Para tanto, assim os instituiu:

4.1.1 Princípio da confidencialidade

Por este princípio, tudo o que ocorrer durante a sessão de conciliação, deverá permanecer ali. “O conciliador deve guardar sigilo do que fora tratado”. (CNJ, 2010). Nos termos do § 1º do artigo ora comentado,

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. (MARINONI, 2015, p. 230).

Em regra, “o conciliador não poderá divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos da conciliação ou da mediação” (BRASIL, 2015), o que cria uma singular hipótese de impedimento para funcionar como testemunha no processo em que foi frustrada a conciliação até mesmo em outros que envolvam os fatos tratados na tentativa de solução consensual do conflito.

Além de deliberação expressa das partes nesse sentido, a confidencialidade também deve ser excepcionada, nos termos art. 1º, I, Anexo III da Resolução 125/2010 do CNJ, na hipótese de violação à ordem pública ou às leis vigentes. A confidencialidade e suas exceções são reguladas pela Seção IV (arts. 30 e 31) da Lei 13.140/2015 (atual CPC).

4.1.2 Princípio da decisão informada

Segundo o art. 1º, II, do Anexo III da Resolução 125/2010 do CNJ, o princípio da decisão informada cria o dever ao conciliador de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido. O procedimento da sessão de conciliação deve ser devidamente explicado para as partes.

Na sua atuação, além de auxiliar as partes na busca da solução do conflito, o conciliador deve informá-las acerca de todo o procedimento, tanto no que tange ao seu funcionamento, como também no que concerne aos termos e obrigações do acordo.

4.1.3 Princípio da competência

A competência aqui retratada, traduz-se na capacitação dos conciliadores para desempenhar a sua atuação judicial. Para tanto, é requisito necessário instituído pela regulamentação do procedimento, que para o exercício das funções de conciliador seja feito o curso de capacitação. Conforme previsto na Resolução 125 do CNJ:

Art. 12. Nos Centros, bem como todos os demais órgãos judiciários nos quais se realizem sessões de conciliação e mediação, somente serão admitidos mediadores e conciliadores capacitados na forma deste ato (Anexo I), cabendo aos Tribunais, antes de sua instalação, realizar o curso de capacitação, podendo fazê-lo por meio de parcerias. (CNJ et al., 2010).

O CPC ainda assegura a aplicação deste princípio, uma vez que prevê no art. 167, §1º:

Preenchendo o requisito da capacitação mínima, por meio de curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular definido pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça, o conciliador ou o mediador, com o respectivo certificado, poderá requerer sua inscrição no cadastro nacional e no cadastro de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal. (BRASIL, 2015).

Por ser algo que lida com sentimentos decorrentes de conflitos e frustrações, é necessário um maior empenho e estruturação em sua prática. Conforme o Código de ética dos Conciliadores e Mediadores em seu Art. 1º, anexo III, da Resolução Nº 125, CNJ:

São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação. [...]

III - Competência - dever de possuir qualificação que o habilite à atuação judicial, com capacitação na forma desta Resolução, observada a reciclagem periódica obrigatória para formação continuada;[...] (CNJ et al., 2010).

O CNJ ao instituir a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses, buscou dar ênfase ao procedimento, visto que trata-se de um aprimoramento, com vistas a trazer eficácia as sessões desempenhadas.

4.1.4 Princípio da imparcialidade

Tendo como reflexo do art. 37, caput da CF, no que tange a Administração Pública, a Resolução 125/2010 prevê a impessoalidade como um dos princípios inerente aos Conciliadores.

O conciliador não pode com sua atuação demonstrar preferência por uma das partes e com isso induzir a parte contrária a uma solução que não atenda às finalidades do conflito. Ao apresentar propostas de solução dos conflitos, deve ter como propósito a forma mais adequada à solução do conflito, e não a vantagem indevida de uma parte sobre a outra.

Possui ainda, “dever de agir sem que haja favoritismo, preferência ou preconceito”, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho, compreendendo a realidade dos envolvidos no conflito e jamais aceitando qualquer espécie de favor ou presente, bem como as técnicas que utilizar na negociação devem seguir tal princípio.

O § 3º do art. 166 do atual CPC consagra a importante distinção entre inércia e imparcialidade ao apontar que o emprego de técnicas negociais com o objetivo de proporcionar ambiente favorável à autocomposição não ofende o dever de imparcialidade do conciliador e do mediador.

Significa que cabe ao terceiro imparcial atuar de forma intensa e presente, valendo-se de todas as técnicas para as quais deve estar capacitado, sem que se possa falar em perda da imparcialidade em sua atuação, devendo de agir com ausência de favoritismo ou até mesmo preferência.

4.1.5 Princípio da independência e da autonomia

Tanto conciliadores, como também os mediadores, não podem sofrer nenhum tipo de pressão em sua atuação. Ainda, em consonância com os termos do art. 1º do Anexo III da Resolução 125/2010 do CNJ, “o Conciliador possui a independência de recusar, suspender ou interromper a sessão de conciliação, caso não estejam presentes as condições imprescindíveis para o seu bom desenvolvimento” (CNJ, 2010) de acordo com os ditames legais, em respeito à ordem pública e a legislação vigente.

A sessão de conciliação deve ser precedida mediante a vontade das partes, uma vez que esta deve ser voluntária, longe de qualquer coação por parte dos Conciliadores que estejam na condução da sessão. Caso o acordo seja realizado e seja constatado vício no procedimento, este ato será decretado nulo.

Nesse sentido o § 4º do art. 166 do CPC, dispõe que o Conciliador não poderá impor nenhuma decisão a nenhuma das partes, pois encontram-se amparadas pelo princípio da liberdade, também chamado de princípio da autodeterminação, abrangendo a forma e o conteúdo da solução consensual.

4.1.6 Princípio do respeito à ordem pública e as leis vigentes

Corroborando com os parâmetros do princípio anterior, o princípio do respeito à ordem pública e as leis vigentes dispõe que o acordo celebrado em audiência, deve estar de acordo com os parâmetros legais, não deve contrariar nenhum dispositivo legal.

Outrossim, é passível de nulidade o acordo que em qualquer de seus termos, infrinja algum dispositivo de lei. Para tanto, o conciliador deve primar para que todos os atos praticados na sessão de conciliação, bem como o acordo que ficara estabelecido obedeça aos ditames legais.

4.1.7 Princípio do empoderamento

É uma forma de “estimular os interessados a aprenderem melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência da justiça vivenciada na autocomposição”. (CNJ, 2010). Ou seja, consiste em uma forma de estimular as partes, por si só, resolverem os conflitos que surgirem, desbancando a cultura litigiosa, utilizando a via judicial em última hipótese.

Segundo o que institui referido princípio, as partes ao participarem de um procedimento autocompositivo possuem a partir de então a capacidade de desenvolver por si só, técnicas de negociação que as auxiliem na busca de uma solução para eventual controvérsia que possa surgir futuramente.

4.1.8 Princípio da validação

Consiste na validação dos sentimentos das partes. É um mecanismo de estimular os envolvidos no conflito a perceberem reciprocamente os sentimentos que advieram com o surgimento da controvérsia. As partes precisam ser auxiliadas na identificação do sentimentos que surgiram como consequência do conflito, bem como a se enxergarem como seres humanos merecedores de atenção e respeito.

Tal princípio visa aproximar as partes através da compreensão.” A participação de um terceiro neutro ao conflito no decorrer do processo direciona cada parte para que tome consciência dos seus interesses, sentimentos e até mesmo necessidades”.

O que se busca é compreender a causa do sentimento reconhecendo a individualidade das partes.

4.2 A eficácia dos métodos alternativos de resolução de conflitos

É sabido que os conflitos são inerentes do homem em sua própria natureza, e ainda afloram-se em tempos de mudanças, ao passo que as decisões judiciais em diversas situações mostram-se insuficientes para resolver os litígios que adentram as portas do judiciário.

A partir de então surgiu a necessidade de que um terceiro interviesse nos conflitos através da implantação de técnicas aprimoradas aplicadas ao procedimento. O acordo é algo consequente ao trabalho desempenhado pelo conciliador juntamente com as partes, ao passo que os conflitantes devem enxergar os meios alternativos de resolução de conflitos, como algo que venha a ser essencial no aprimoramento das pessoas que ao se depararem com uma situação de conflito, possam enxergá-lo de maneira positiva e a partir de então, que resolvam entre si, controvérsias que possam sobrevir.

Nesse sentido, Daniel Amorim Assumpção, afirma que:

Admito também que a pacificação social (solução da lide sociológica) pode ser mais facilmente obtida por uma solução do conflito derivada da vontade das partes do que pela imposição de uma decisão judicial (ou arbitral). Admito até que quanto mais conflitos forem resolvidos fora da jurisdição, haverá menos processos e por consequência o Poder Judiciário poderá funcionar de maneira mais célere e adequada às aspirações do acesso à ordem jurídica justa. (2016, p. 100).

Partindo da afirmação acima descrita, extrai-se os olhares positivos acerca da implantação desse novo procedimento, tendo em vista que uma situação conflituosa resolvida entre as partes, ou até mesmo que se possa ser levada a outro mecanismo, como por exemplo, casos resolvidos pelo setor pré-processual, que será abordado no próximo tópico, desafogará o Judiciário. Todavia, um dos grandes problemas enfrentado na implantação desses novos métodos autocompositivos, está na cultura do litígio, a qual se encontra impregnada no meio social, seja pelo descrédito de pessoas que já recorreram ao Poder Judiciário e não obtiveram uma prestação jurisdicional adequada, seja pelos operadores do direito que consideram o processo perfeito como aquele que passa por todas as fases previstas na legislação e se encerram com uma sentença ou pelo provimento dado ao recurso ora interposto.

O Manual de Mediação Judicial do CNJ, ao tratar da negociação, aduz que:

[...] Em uma negociação simples e direta, as partes têm, como regra, total controle sobre o processo e seu resultado. Assim, em linhas gerais, as partes: i) escolhem o momento e o local da negociação; ii) determinam como se dará a negociação, inclusive quanto à ordem e ocasião de discussão de questões que se seguirão e o instante de discussão das propostas; iii) podem continuar, suspender, abandonar ou recomeçar as negociações; iv) estabelecem os protocolos dos trabalhos na negociação; v) podem ou não chegar a um acordo e têm o total controle do resultado. E mais, a negociação e o acordo podem abranger valores ou questões diretamente relacionadas à disputa e variam, significativamente, quanto à matéria e à forma, podendo, inclusive, envolver um pedido de desculpas, trocas criativas, valores pecuniários, valores não pecuniários. Assim, todos os aspectos devem ser considerados relevantes e negociáveis. (CNJ, 2016b, p.20).

Enfim, o problema para desbancar tal cultura, não se encontra apenas atrelado a falta de espaço físico exigido pela Resolução 125 do CNJ para implantação do CEJUSC, (matéria a ser explanada no próximo tópico), ou até mesmo profissionais capacitados, disponibilidade financeira para custear todas as peculiaridades exigidas para a devida implantação, mas no receio e na visão negativa em relação a eficácia desses meios.

Nessa perspectiva, Daniel Amorim Assumpção ainda afirma:

O que me causa extremo desconforto é notar que a valorização da conciliação (a mediação é ainda embrionária entre nós) nos leva a ver com naturalidade o famoso ditado de que vale mais um acordo ruim do que um processo bom. Ao se concretizar tal estado de coisas, estaremos definitivamente renunciando ao respeito do direito material e decretando a falência do Poder Judiciário. (2016, p. 46).

Conforme abordado no contexto histórico do surgimento da autocomposição, percebeu-se que os meios alternativos de solução de conflitos, existem há muito tempo, o problema é a falta de conhecimento e da visão positiva para tais mecanismos. Por consequência, a solução litigiosa foi a que prevaleceu, no entendimento de muitos cidadãos, operadores do direito e demais auxiliares da justiça.

Segundo Galindo:

A reforma trouxe a conciliação para o centro das preocupações no processo. É dizer: antes de buscar a composição do litígio por meio de uma decisão, deve o magistrado buscar uma solução nascida do acordo. A solução alcançada pelas partes, mediante concessões recíprocas, tem muito mais chance de se concretizar, de deixar o mundo das ideias cristalizadas nos documentos judiciais e ganhar vida, realizando-se no mundo fenomenológico. (GALINDO, 2012, p. 54).

Na fase de aprovação do projeto do atual CPC, foram feitas inúmeras críticas as previsões da mudança em relação a adoção da conciliação. (Ada Pellegrini et al, 2014). A professora Ada Pellegrini criticou incisivamente o Projeto de Lei 7.169/2014. “A tardia ressurreição das nossas práticas conciliativas está ameaçada. O marco regulatório da mediação judicial não é esse projeto de lei, disse”. (PELLEGRINI, 2015).

Segundo Watanabe:

O judiciário ainda está utilizando a mediação e a conciliação como meio alternativo para reduzir estoque de processos. É preciso adotar uma nova cultura, que encontre meios adequados de solução de conflitos, e não alternativos. (WATANABE et al., 2014).

A crítica está em que todas as previsões legais para a adoção desses mecanismos, como também “a instalação dos Centros Judiciários nunca saíram do papel, bem como, os que já foram instalados, não possuem estrutura básica para funcionamento, e ainda existem falhas para a devida implementação”. A mudança na visão conflituosa é vista como uma forma de eximir o judiciário da responsabilidade pela culpa face ao acúmulo de processos.

Ao se prolatar uma sentença, é notório que umas das partes saia insatisfeita com o desfecho da lide, para tanto, no método conciliatório as próprias partes auxiliadas, mas não obrigadas pelo terceiro, chegariam a uma solução que se adequasse a necessidade e satisfação de cada um.

Todavia, a adoção de tais meios, não exclui a instrução do processo pelo Juiz, visto que ao se perceber que o acordo não atenderá às finalidades buscadas, as partes têm a prerrogativa atribuída pelo CPC, de prosseguir com o feito, sem obter êxito no ato de proposição da conciliação, contando com o prazo de 15 dias contados da própria data da audiência para contestar o feito e assim, seguir os parâmetros previstos pela legislação. Nesse sentido, Daniel Amorim Assumpção diz:

Sob a perspectiva microscópica, retira do juiz do processo a tarefa de tentar junto às partes a conciliação e a mediação, ainda que residualmente possa continuar a exercer tal atividade, no curso do processo, caso seja frustrada a tentativa realizada no início do procedimento pelo centro judiciário de solução consensual de conflitos. Vejo como medida positiva porque o juiz nem sempre é a pessoa mais indicada para exercer tal atividade, primeiro porque pode não ter a técnica necessária e, em segundo, porque pode ser acusado de prejulgamento na hipótese de uma participação mais ativa na tentativa de obter a conciliação ou a mediação. Ao criar um órgão que não pode prejulgar porque não tem competência para julgar e formado por pessoas devidamente capacitadas tais problemas são superados. (2016, p. 107).

Aduz ainda sobre a importância do papel desempenhado pelo CEJUSC:

Sob a perspectiva macroscópica a novidade é interessante porque, além da atuação pontual nos processos, o centro judiciário de solução consensual de conflitos ficará responsável pelo desenvolvimento, publicação e adoção de políticas voltadas à conciliação e à mediação, em atividade essencial para a mudança da mentalidade litigiosa das partes e de seus patronos. (2016, p. 107/108).

Segundo o CNJ, a missão da conciliação é “contribuir para a efetiva pacificação de conflitos, bem como para a modernização, rapidez e eficiência da Justiça Brasileira”. (CNJ, 2010).

E, ainda:

[...] a) colaborar na organização dos serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos, para promover a criação de Juízos de resolução alternativa de conflitos, órgãos judiciais especializados na matéria; b) capacitar em métodos consensuais de solução de conflitos magistrados de todos os ramos da Justiça, servidores, mediadores, conciliadores e demais facilitadores da solução consensual de controvérsias. c) desenvolver relações de cooperação entre os órgãos públicos competentes, instituições públicas e privadas da área de ensino, para promoção da cultura da solução pacífica dos conflitos; d) promover e apoiar ações para implementação de práticas autocompositivas junto a empresas públicas e privadas e agências reguladoras; e) promover eventos para divulgação de boas práticas na utilização de técnicas e habilidades

autocompositivas; Premiar e disseminar boas práticas autocompositivas; Reduzir a taxa de congestionamento do Poder Judiciário. [...] (CNJ et al., 2010).

O objetivo da adoção dos métodos consensuais de resolução de conflitos, está respaldada nos resultados que já são produzidos, visto que a regulamentação pelo atual CPC ainda é embrionária, se comparado entre o tempo de entrada em vigência da aprovação do referido diploma legal, com os resultados já alcançados. Afirma o CNJ que:

A conciliação e a mediação são instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, e a sua apropriada disciplina nos programas já implementados no país tem reduzido a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças. (CNJ et al., 2010).

O objetivo da autocomposição conforme já mencionado anteriormente, é pôr fim a cultura litigiosa. Cumpridas as exigências e orientações para se proceder a utilização de tais métodos e na medida que a aceitação desses novos procedimentos cresça, os resultados serão propensos a serem cada vez melhores. Conforme aduzido pelo CNJ,

a pacificação social decorrente desta política é notória, na medida em que, conciliadas, as partes deixam de gerar novas demandas e ganham confiança no sistema de justiça. (CNJ, 2010).

4.3 A criação dos centros judiciários de resolução de conflitos

É função do Poder Judiciário criar mecanismos que sejam adequados à solução de eventuais divergências ocorridas na sociedade, prestando-lhes o acesso necessário, exercendo a função outorgada pelo constituinte de 88. Desta feita:

A criação de uma resolução do Conselho Nacional de Justiça que dispõe sobre a conciliação e a mediação partiu de uma premissa de que cabe ao Judiciário estabelecer a política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses resolvidos no seu âmbito – seja por meios heterocompositivos, seja por meios autocompositivos. (CNJ, 2016, p. 37).

O Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC), foi criado com o objetivo de desempenhar o papel de realizador das sessões de conciliação, bem como executar atos processuais e pré-processuais. Mediante disposição da Resolução n° 407/2003 que Regulamenta o “Projeto Conciliação”, criado pela Portaria Conjunta n° 004/2000, e institui as Centrais de Conciliação, prevê no art. 3°:

Compete à Central de Conciliação promover a prévia conciliação entre as partes, nos processos judiciais em que estiverem sendo discutidos direitos sobre os quais possam elas transigir e nos quais, a critério do Juiz de Direito da vara em que tramitam, seja viável a obtenção de acordo. (BRASIL, 2004).

A criação do CEJUSC proporciona a diminuição do número de demandas judiciais. A sua criação teve origem a partir da previsão instituída na Resolução 125 do CNJ. Tem como atribuição organizar a política judiciária, uma vez que constitui como uma forma alternativa do Poder Judiciário delegar funções para que um setor o qual apesar de também ser integrante da esfera judicial, tenha como único foco, o desfogamento das demandas judiciais.

Dados estatísticos do CNJ,

segundo o relatório Justiça em Números do CNJ, para cada dez novas demandas propostas no Poder Judiciário brasileiro, apenas três demandas antigas são resolvidas. (CAMPELO, 2015, p. 5).

O papel desempenhado por este centro está além da diretriz de diminuir demandas, mas contribui para desbancar a cultura litigiosa, ao passo que as sessões de conciliação e mediação não estão adstritas em pôr fim ao processo, mas a fazer com que as partes tenham uma função positiva face às situações conflituosas que venham a passar, sendo a partir de então capazes de resolver o conflito por si só, estabelecendo o diálogo e buscando destacar pontos que possam ser os causadores da controvérsia.

Em termos de eficiência, os relatórios divulgados pelo CNJ, buscam demonstrar a importância que o CEJUSC tem ganhado a cada ano, a positividade que tem sido alcançada através da implantação nas Comarcas.

Nesse contexto de se estimular o uso de práticas cooperativas em processos de resolução de disputas,

o acesso à Justiça deve, sob o prisma da autocomposição, estimular, difundir e educar seu usuário a melhor resolver conflitos por meio de ações comunicativas. Passa-se a compreender o usuário do Poder Judiciário como não apenas aquele que, por um motivo ou outro, encontrasse em um dos pólos de uma relação jurídica processual – o usuário do poder judiciário é também todo e qualquer ser humano que possa aprender a melhor resolver seus conflitos, por meio de comunicações eficientes – estimuladas por terceiros, como na mediação ou diretamente, como na negociação. O verdadeiro acesso à Justiça abrange não apenas a prevenção e reparação de direitos, mas a realização de soluções negociadas e o fomento da mobilização da sociedade para que possa participar ativamente dos procedimentos de resolução de disputas como de seus resultados. (GENRO, et al, 2016, p. 13.).

O art. 7º da Resolução 125 cria o “Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos” (NUPEMEC) com o objetivo principal de que

esse órgão, composto por magistrados da ativa ou aposentados e servidores, desenvolva a política judiciária local de RAD (Resolução Alternativa de Disputas).

De igual forma, compete ao Núcleo instalar os “Centros Judiciários de Solução de Conflitos” e planejar de forma centralizada a implantação dessa política pública no respectivo Tribunal. Nas lições de Daniel Amorim Assumpção:

o ideal é que exista espaço físico exclusivo para o desempenho das atividades dos conciliadores e mediadores, o que certamente otimizará a realização do trabalho. Além disso, ao não serem as sessões realizadas na sede do juízo, diminuem-se os aspectos de litigiosidade e formalidade associados ao Poder Judiciário, o que poderá psicologicamente desarmar as partes e facilitar a solução consensual. (ASSUMPÇÃO, 2016).

Por sua vez, o art. 8º da Resolução em comento cria os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) com o objetivo principal de realizar as sessões de conciliação do tribunal. “Certamente, todas as conciliações pré-processuais são de responsabilidade do Centro uma vez que ainda não houve distribuição para varas”. (CNJ, 2010).

Todavia, mesmo demandas já distribuídas podem ser encaminhadas para os Centros com o objetivo de apoiar os Juízos, Juizados e Varas nas suas conciliações. Por esse motivo, em treinamentos refere-se ao Centro como sendo o “corpo autocompositivo” do tribunal.

A criação do CEJUSC demanda que os Tribunais estejam atentos e acessíveis as novas mudanças que vêm sendo implementadas, principalmente no que tange ao foco das soluções serem feitas de forma negociada. Todavia, é necessário que venha a ser seguidas todas as peculiaridades concernentes a sua implantação.

Corroborando com o disposto no referido parágrafo, o Enunciado nº 03 do FONAMEC (Fórum Nacional de Mediação e Conciliação), instituiu que “as sessões de conciliação poderão ser realizadas por meio eletrônico, inclusive videoconferência, nos termos do art. 334, § 7º, do novo CPC, e do art. 46 da Lei de Mediação (Lei 13.140/2015)”. E ainda, o Enunciado nº 04 firma esta prática ao instituir que “os Tribunais deverão, sendo possível, disponibilizar sistema informatizado para gestão dos CEJUSC”.

O CEJUSC é constituído por 03 (três) setores, quais sejam: o setor de cidadania; o setor processual; e o setor pré-processual.

O setor de cidadania constitui como o primeiro contato do cidadão com o CEJUSC, uma vez que o papel deste é orientar, ou seja, através das informações que ali serão prestadas, o cidadão poderá ali mesmo resolver o problema, exceto se este não for de competência deste centro, e caso não seja, será encaminhado para o local. No que concerne ao setor processual, conforme já mencionado na abordagem referente a criação do CEJUSC uma das funções deste setor é realizar as audiências de conciliação e mediação. Já o setor pré-processual, é o local onde são marcadas as sessões de conciliação e mediação, antes que estas venham a ser instauradas no âmbito judicial e se tornem processo.

Trata-se de uma forma de trazer informalidade ao procedimento, é realizado de forma gratuita. Seu funcionamento pode ser dar dentro do próprio CEJUSC, e ainda, faculdades, associações comerciais, espaços que sejam cedidos por prefeituras, associações de bairro e demais instituições.

O setor pré-processual pode ser acessado por quaisquer pessoas independente do polo em que se encontre no procedimento, sejam estas físicas acima de 18 anos, que estejam no pleno gozo de seus exercícios legais ou jurídicas.

Todavia, há uma limitação acerca das espécies de conflitos que poderão ser solucionados pelo setor.

Fredie Didier, assegura que:

Posto indiscutivelmente importante, a autocomposição não deve ser vista como uma forma de diminuição do número de causas que tramitam no Judiciário ou como técnica de aceleração de processos. São outros os valores subjacentes À política pública de tratamento adequado dos conflitos jurídicos: o incentivo à participação do indivíduo na elaboração da norma jurídica que regulará o seu caso e o respeito a sua liberdade, concretizada no direito ao autorregramento. (2016, p. 280).

Em suma, a importância da autocomposição face à situação vivida pelo Judiciário, é considerada como de extrema importância, todavia, o cuidado na aplicação de tal mecanismo, deve ser munido de muita cautela. Para tanto, a institucionalização prevista pelo atual CPC, corrobora no sentido de que é válida a sua aplicação, desde que siga as atribuições previstas na resolução, bem como as previstas no referido diploma legal.

4.4 A institucionalização da conciliação prevista no atual código de processo civil

Conforme já visto no segundo capítulo, o CPC/73 previa a utilização da sistemática no que concerne a audiência de conciliação, todavia, não havia uma regulamentação específica no próprio CPC que desse ênfase ao procedimento. No que concerne a audiência de conciliação, no CPC/73, o juiz recebia a petição inicial e verificava se ela preenchia os requisitos de admissibilidade, após, mandava citar a parte ré para que oferecesse contestação. Em seguida, abria-se o prazo para que o autor apresentasse a réplica, ou seja, a impugnação a contestação. Após, passadas essas fases, o juiz designava uma audiência preliminar para a tentativa de conciliação da lide. Constata-se o gasto de tempo e dinheiro até a designação da audiência, e ainda, o grau de litigiosidade já estava avançado, gerava, portanto, uma dificuldade de se estabelecer um acordo entre as partes para sanar a controvérsia.

Destaca-se que “o Conselho Nacional de Justiça vem exercendo um relevante papel como gestor desta política pública, no âmbito do Poder Judiciário” (DIDIER, 2016, p. 271), visto que desde 2010, já previa a possibilidade de se instaurar o procedimento.

Por derradeiro, assim prevê:

O CNJ aprovou resolução para que os tribunais de todo o país ofereçam núcleos consensuais para resolução de conflitos. A medida faz parte da “Política Nacional de Tratamento dos Conflitos de Interesses”, que visa assegurar a conciliação e mediação das controvérsias entre as partes, assim como prestar atendimento e orientação aos cidadãos. (CNJ, 2010).

A visão do legislador ao regulamentar e trazer a obrigatoriedade da realização da audiência de conciliação prevista no atual CPC, instituído pela Lei nº 13.105/2015, é fazer com que as partes possuam a independência de mesmo aderindo a via judicial para resolução de um conflito, possam ter a oportunidade de por si só, mas com o auxílio do terceiro (conciliador), finalizar a lide, sem a necessidade da postergação da demanda no tempo até que se chegue a prolação da sentença.

Ao passo que há uma crise instaurada no Poder Judiciário, algo também já abordado em momento anterior, à institucionalização do referido método autocompositivo, visa proporcionar a celeridade conferida pelo constituinte, através da adesão ao procedimento com vistas a obtenção de resultados satisfatórios que proporcionem a resolução de um conflito de maneira adequada e ágil, mas

principalmente, auxiliando as partes através da experiência de passarem por uma audiência conciliatória, a por si só serem capazes de resolverem conflitos que possam surgir com o decurso do tempo.

O atual CPC, já inicia seus dispositivos com a abordagem da importância dos meios alternativos de solução de conflitos ao dispor em seu art. 3º:

Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. § 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. (BRASIL, 2015).

Percebe-se então, uma preocupação do legislador em instituir referidos métodos e a importância de sua prática na esfera do judiciário, para tanto, não só previu a possibilidade de utilização de tal mecanismo, como também atribui uma relevância do método autocompositivo denominado de conciliação, regulamentando a sua realização.

O CPC, além de propiciar a realização da audiência de conciliação em qualquer momento do processo, ainda deixou uma margem, para as denominadas “conciliações extrajudiciais”, que são aquelas que ocorrem fora do âmbito judicial, conforme previsão legal do art. 175. Nessa perspectiva, Cassio Scarpinella Bueno, reafirma:

O art. 175 ressalva a possibilidade de serem empregados outros meios extrajudiciais para resolução de conflitos. É o que os especialistas da matéria chamam de sistema multiportas, no sentido de deverem coexistir variadas soluções para viabilizar, além da conciliação, da mediação e da arbitragem, referidas pelo novo CPC desde os §§ 2º e 3º de seu art. 3º, a solução extrajudicial mais adequada possível de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto. (SCARPINELLA, 2015. p. 155).

A previsão legal da audiência de conciliação no atual CPC, está contida na Parte Especial, mais especificamente no Capítulo V do Título I, em que conforme disposição expressa do art. 334, diz:

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (BRASIL, 2015).

Pelo disposto no *caput* do artigo supracitado, extrai-se que, a audiência de conciliação deverá sempre ser designada, ou seja, antes de se iniciar a fase instrutória, o magistrado deverá designar uma data para que se realize a sessão de

conciliação, exceto nos casos em que a petição inicial não preencher os requisitos no art. 319 do mesmo diploma legal, que por disposição expressa elenca os pressupostos de admissibilidade, e ainda, nas hipóteses de indeferimento da inicial por improcedência liminar do pedido, pela manifestação de desinteresse de ambas as partes e nos processos que não sejam passíveis de autocomposição.

Não ocorrendo nenhuma das hipóteses de exceção a sua designação, as partes serão comunicadas para comparecer em juízo na tentativa de se obter uma solução consensual para o litígio. De acordo com o § 2º:

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

Observa-se que, a conciliação poderá ocorrer a qualquer tempo do processo. Observando o magistrado, e até mesmo os procuradores das partes que há uma possibilidade das partes conciliarem, deverá ser designada uma nova sessão de ofício pelo magistrado ou por requerimento das partes uma nova sessão para que se chegue ao consenso quanto à controvérsia.

Quanto a comunicação para que as partes compareçam para a audiência, de acordo com o § 3º, “a intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado” (BRASIL, 2015). O réu será citado, dando-lhe ciência do processo e procedendo a sua intimação para comparecimento em audiência, sendo este ato feito pelo oficial de justiça diretamente ao réu ou sendo o caso, na pessoa de seu representante legal.

Quanto a realização da audiência, o CPC dispõe expressamente nos §§ 4º, 5º e 6º que:

A audiência não será realizada: I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual; II - quando não se admitir a autocomposição. § 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência. § 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes. (BRASIL, 2015).

Pelo disposto nos referidos parágrafos, percebe-se que apesar da obrigatoriedade que o Código traz acerca da realização da audiência de conciliação esta poderá ser dispensada se ambas as partes manifestarem desinteresse na autocomposição, e ainda nas ações litisconsorciais, se todos os litisconsortes

manifestarem o seu desinteresse. Ressalta-se que na petição inicial, o autor já deverá expressamente constar se possui ou não, interesse pela realização do procedimento e sendo o caso de manifestação do desinteresse, o réu deverá dentro do prazo de 10 (dias) antecedentes a realização da audiência, manifestar-se favoravelmente ao pedido do autor ou se deseja que seja mantida a audiência. Na perspectiva de Alexandre Câmara,

(...) a audiência só será marcada em função da manifestação de vontade de ambas as partes (...), o que gera (...) a legítima confiança de que há predisposição para a busca de uma solução consensual do conflito. (CÂMARA, 2016, p. 202).

No que tange a esse aspecto há uma divergência doutrinária no sentido de que a manifestação de desinteresse de uma das partes, já constitui como elemento suficiente para o cancelamento da audiência, uma vez que apesar de se tratar de um procedimento obrigatório, o fato de uma das partes optar por não proceder a realização da conciliação, a decisão de mantê-la por falta de anuência do réu, traduz-se como uma forma de desvirtuamento do objetivo da sessão de conciliação, haja vista que não está apenas ligada a celeridade processual, mas principalmente na busca de uma formação dos conflitantes para que por si só cheguem a um denominador comum e sejam capazes de resolver seus conflitos sem a necessidade da interveniência de um terceiro ou da instauração de uma ação judicial. O silêncio de uma das partes, importa na presunção de anuência do procedimento.

Mesmo diante da ausência de uma lei que atribua regras para realização da audiência por meio eletrônico, o CPC inovou ao trazer essa possibilidade ao dispor no § 7º que “a audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico” (BRASIL, 2015), nos termos da lei.

O legislador ante o avanço dos Tribunais no procedimento eletrônico, como por exemplo, a instalação do PJE (Processo Judicial Eletrônico), por meio do qual todos os atos processuais são praticados eletronicamente, sem que haja a existência de processo físico, mas há uma estrutura que permite o acesso aos autos pelo meio eletrônico, prevê a possibilidade que a autocomposição, no caso do presente trabalho de pesquisa, a conciliação, possa ser também realizada através de mecanismos eletrônicos.

O CPC ainda dispõe sobre a penalidade pelo não comparecimento injustificado, o que “constitui ato atentatório à dignidade da justiça, podendo o magistrado proceder a aplicação da penalidade de multa” (BRASIL, 2015), mediante o disposto no § 8º:

O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado (BRASIL, 2015).

Mediante a abordagem no capítulo anterior, vislumbrou-se que no CPC/73, o método conciliatório integrava a legislação, mas não haviam mecanismo suficientes que trabalhassem a sua importância para o ordenamento jurídico, ou seja não era tão estimulada. A partir da entrada em vigor do CPC/2015, adotou-se a forma conciliatória como sendo essencial para desmistificar a cultura litigiosa, corroborando com a Resolução de nº 125 do CNJ que propicia o tratamento adequado aos conflitos. Nesse sentido,

Ao analisar o disposto no art. 3º do Novo CPC, percebe-se uma notória tendência de estruturar um modelo multiportas que adota a solução jurisdicional tradicional agregada à absorção dos meios alternativos. (...) A mescla dessas técnicas de dimensionamento de litígios se faz momentaneamente necessária pela atávica característica do cidadão brasileiro de promover uma delegação da resolução dos conflitos ao judiciário, fato facilmente demonstrável pela hiperjudicialização de conflitos, mesmo daqueles que ordinariamente em outros sistemas são resolvidos pela ingerência das próprias partes mediante autocomposição. Isso induzirá uma necessária mudança do comportamento não cooperativo e agressivo das partes, desde o início, sob a égide do CPC/2015, em face da possibilidade inaugural de realização da audiência de conciliação ou mediação do art. 334. (THEODORO et al., 2015. p. 241-242).

Com o intuito de dar ainda mais importância ao procedimento, o CPC/2015 ainda inovou ao dispor que a composição obtida será reduzida a termo, sendo que a decisão que homologar o acordo terá força de título executivo judicial, prevendo ainda no §2º do mesmo art., que “(...) § 2º a autocomposição judicial pode envolver sujeito estranho ao processo e versar sobre relação jurídica que não tenha sido deduzida em juízo”. (BRASIL, 2015). Destarte, o legislador não apenas instituiu, como também, regulamentou o procedimento com vistas a trazer segurança às partes. Cassio Scarpinella Bueno assevera:

O § 2º inova, ao menos textualmente, ao admitir que a autocomposição judicial (a referência é feita ao título apontado no inciso II do art. 515) pode envolver não só matéria alheia ao litígio, mas também outras pessoas.”. (SCARPINELLA, 2015. p. 343-344).

O objetivo do legislador na visão do doutrinador Fredie Didier, de que “o sistema do direito processual civil brasileiro é, enfim, estruturado no sentido de estimular a autocomposição”. (p. 167, 2016). Segundo ele, há “atualmente a existência de um princípio do estímulo da solução por autocomposição”. (2016, p.167).

O questionamento a ser feito, baseia-se na importância de tal mecanismo, o qual é objeto de estudo desta pesquisa, qual seja, a conciliação, se todo este aparato legislativo para a sua aplicação prática será devidamente aplicado, uma vez que não basta a existência de mecanismos legais que estimulem a prática conciliatória, mas ao se prevê a instituição de tais mecanismos, o Poder Judiciário não poderá se eximir de suas responsabilidades, dos gastos com o procedimento, seja através da capacitação de profissionais mediante a disponibilização de cursos, espaços físicos para a instalação dos Centros, seja desempenhando o papel que lhe é atribuído, como garantidor da ordem constitucional.

Nas palavras de Brito (2016), a partir do trabalho de Azevedo (2009), “é necessário atribuir ao direito material dispositivo e à jurisdição, o campo de atuação devido”, reconhecendo no conflito a possibilidade de uma solução construtiva e que contribua para o fortalecimento das relações, bem como redefinir o papel do Poder Judiciário.

Ademais, não se pode ocorrer o desvirtuamento do procedimento, ou seja, os acordos não devem ser forçados, ao passo que constitui um descumprimento dos princípios conciliatórios. O acordo não deve ser visto apenas como um processo a menos nos Tribunais, mas sim, como resultado de um trabalho bem realizado ao passo que como consequência, se obteve êxito na pacificação entre as partes.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante tudo o que fora abordado na presente pesquisa científica, verificou-se que os métodos autocompositivos fazem parte do ordenamento jurídico e estão elencados em diversos diplomas legais, todavia, a sua importância e aplicação, no que tange a esfera civil, é recente.

O direito ao acesso à justiça e a razoável duração do processo, como garantias fundamentais asseguradas pela Constituição Federal, mediante a abordagem realizada, aferiu-se que notórias são as dificuldades para sua aplicação. A crise que assola o Judiciário, faz com que tais garantias sejam suprimidas e que o aparato jurisdicional existente, tornou-se insuficiente para atender ao número de demandas que surgem.

A nova onda de acesso à justiça no que tange aos meios autocompositivos, tem buscado dirimir as controvérsias com o fito de impedir que novas lides sejam interpostas junto aos Tribunais e ocasionem um abarrotamento processual. Para tanto, a adoção de tais métodos não cabe apenas ao legislador instituí-las, é necessário que haja uma aceitação pelos operadores do direito em adotar esses mecanismos.

Ressalta-se que a conciliação de forma alguma pode ser enxergada como uma maneira de desafogar o judiciário, mas o que deve ter como enfoque principal, é a visão construtiva que ela propicia. O desafogamento do Judiciário, deve ser uma consequência do trabalho realizado mediante a aplicação de tal meio alternativo de resolução de controvérsias.

Uma visão distorcida da conciliação, pode produzir efeitos inesperados. As estatísticas não devem ser vistas como meta principal, de igual forma, os resultados produzidos devem estar além de um bom índice de acordos, mas o que se deve ser analisado é a forma como tais resultados foram obtidos, se a participação das partes foi primordial para que ocorresse a mudança na sua visão do conflito.

É direito legítimo a recusa das partes em aderir ao procedimento e isto de forma alguma deve ser enxergado pelo Estado como descumprimento ou contrariedade que ocasione litigância de má-fé.

Ao vedar a autotutela, que conforme fora abordado de maneira explícita na presente pesquisa, por ser um mecanismo de se fazer justiça com as próprias mãos, o próprio Estado confere a possibilidade de se atribuir ao Estado-Juiz, a análise da controvérsia, garantindo que as partes obtenham a prestação jurisdicional adequada, ainda que ao findar do processo, o desfecho não seja o desejado pelo pleiteante, mas que no decorrer da lide, possa ter obtido acesso à todas as prerrogativas garantidas constitucionalmente, como também, confere a prerrogativa de aderir a audiência de conciliação, com a possibilidade de se findar a demanda antes que se chegue a fase instrutória.

Em suma, a presente pesquisa obteve êxito ao atingir a sua finalidade de analisar a eficácia do instituto da conciliação devido a sua institucionalização a partir da entrada em vigor do atual CPC, o qual se atentou na busca de mecanismos que proporcionasse eficácia, principalmente no que tange ao método conciliatório como forma de atingir a composição de litígios e a pacificação social, uma vez que os meios alternativos de solução de conflitos, encontram-se atrelados a democracia, que é uma das bases da República Federativa do Brasil, consubstanciando com os direitos fundamentais, propiciando celeridade e diminuindo a burocracia, através da satisfação dos interesses dos conflitantes.

REFERÊNCIAS

ALVES, André. *Estudos do Novo CPC: Seção V Dos Conciliadores e Mediadores Judiciais*. 2015. Disponível em: <<https://estudosnovocpc.com.br/2015/06/17/artigo-165-ao-175/>>. Acesso em: 27 de outubro de 2017.

AZEVEDO, André Gomma (de). *Manual da mediação judicial*. Brasília: Ministério da Justiça, 2009.

BÍBLIA. *As bem-aventuranças*. Tradução. João Ferreira de Almeida. 10. ed. São Paulo: Holy Bible , 2016.

BARCELLOS, Bruno Lima. *Direito Net*. 2010. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6129/A-duracao-razoavel-no-processo>> Acesso em: 03 de novembro de 2017.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Relatório Justiça em Números Brasília. 2014*. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br>> Acesso em 13 de setembro de 2017.

_____, *Código de Processo Civil*, Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2006.

_____, *Constituição da República Federativa do Brasil*, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2006.

_____, *Juizados Especiais Cíveis e Criminais*, Lei n. 9.099 de 26 de setembro de 1995. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1995.

_____, *Código Penal*, Decreto-Lei n. 2.848 de 07 de dezembro de 1940. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1940.

_____, *Código Civil*, Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2002.

BRITO, Gilson Batista. O acesso à justiça, a teoria da mediação e a Resolução 125/2010 do CNJ. Revista da EJUSE, Aracaju, n. 20, pp. 103-121, 2014. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/76022>>. Acesso em 15 de setembro de 2017.

CAETANO, Luiz Antunes. *Arbitragem e Mediação: rudimentos*. São Paulo: Atlas, 2002.

CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

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

CARNELUTTI, Francesco. Trad. Adrián Sotero de Witt Batista. *Instituições de Direito Processual Civil*. 4. ed. Campinas: Servanda, 1999. 54p.

CATALAN, Marcos Jorge. *Juizados especiais cíveis*. Uma abordagem crítica à luz da sua principiologia. Curitiba. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/download/je/DOCTRINA/Uma_abordagem_%20critica.pdf> Acesso em: 03 de novembro de 2017.

CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO. *Teoria Geral do Processo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, 30p.

Conciliação e mediação no novo CPC. Disponível em: <<https://juridicocerto.com/p/advocacia-lissa-rec/artigos/conciliacao-e-mediacao-no-novo-cpc-2221>> Acesso em: 23 de outubro de 2017.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento – vol.1*. 12. ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2010, 93p.

DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 18. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016. v.1.

FREGAPANI, Guilherme Silva Barbosa. *Formas alternativas de solução de conflitos e a lei dos juizados especiais cíveis*. Revista da informação legislativa. Brasília, a, v. 34, 1997. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/199/r133-11.PDF?sequence=4>> Acesso em: 07 junho de 2017.

GALINDO, Andrian de Lucena. *Avanços e retrocessos na disciplina das audiências no projeto do NCP*. In: Projeto do novo Código de Processo Civil: estudos em homenagem a José Joaquim Calmon de Passos. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

ROCHA, José de Albuquerque. Teoria Geral do Processo. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2008, 29p.

GOMES, Vitor André Liuzzi. *O princípio da efetividade e o contraditório*. Jus Navigandi. Teresina: 10 de out. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5789>> Acesso em 05 de outubro de 2017.

GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MARCATO, A.C. et al. Processo civil: conteúdo e eficácia da transação. Junho. 2009. Disponível em: <<http://http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/conteudo-e-eficacia-da-transacao/4240>>. Acesso em: 12 de novembro de 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Novo código de processo civil comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. 1145p.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção, Novo CPC, Código de Processo Civil, Editora: Método, p. 44/58, 2015. Rio de Janeiro: Forense.

REALE, Miguel. *Valores fundamentais da Reforma do Judiciário*. Revista do Advogado. São Paulo, v. 24, n.75, 2004, 78p.

SILVA, Karen Magalhães da. *A conciliação no novo código de processo civil*. 2015. 59 p. Monografia (Processo Civil). Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, Brasília, 2015. Disponível em: < <http://bdm.unb.br/handle/10483/10913> >

THEODORO Júnior, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. 57. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. vol. I.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, ano VI, n. 36, jul./ago. 2005.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo [et al.]*. 2. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

WATANABE, et al. Sem mudança na cultura do litígio, mediação não basta, dizem professores da USP. Novembro. 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mov-23/mudanca-cultura-litigio-mediacao-nao-basta>.> Acesso em: 10 de novembro de 2017.

YARSHELL, Flávio. Para pensar a Semana Nacional da Conciliação. Folha de São Paulo. 08 de dezembro de 2009, 3p.