

**FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E GERENCIAIS ALVES
FORTES**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

**CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO COMO MEIOS ALTERNATIVOS DE
SOLUÇÃO DE CONFLITOS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO
CIVIL – LEI Nº 13.105/2015**

EDIVAINA FRANCIELE OLIVEIRA GALDINO

Além Paraíba, ____ de Dezembro de 2021

EDIVAINA FRANCCIELE OLIVEIRA GALDINO

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO (TCC)

BACHAREL EM DIREITO

COORDENADORA: ROGÉRIA APARECIDA DE SOUZA OLIVEIRA

ORIENTADORA: ESP. ROGÉRIA APARECIDA DE SOUZA OLIVEIRA

**FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E GERENCIAIS ALVES
FORTES**

ALÉM PARAÍBA, ___ DE DEZEMBRO DE 2021

FICHA CATALOGRÁFICA

GALDINO, Edivaina Franciele Oliveira.

Direito Processual Civil

Conciliação e Mediação como meios alternativos de solução de conflitos no Novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015.

46f.

Bacharel em **Direito** - Faculdade de Ciências Jurídicas e Gerenciais Alves Fortes – FACE-ALFOR, mantida pela Fundação Educacional de Além Paraíba - FEAP.

Coordenadora: Profª. Rogéria Aparecida de Souza Oliveira

Prof. da Disciplina: Prof. Ms. Douglas Pereira Senra e

Orientação: Profª. Esp. Rogéria Aparecida de Souza Oliveira



**CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO COMO MEIOS ALTERNATIVOS DE
SOLUÇÃO DE CONFLITOS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO
CIVIL – LEI Nº 13.105/2015**

EDIVAINA FRANCIELE OLIVEIRA GALDINO

**MONOGRAFIA APRESENTADA A FACULDADE DE
CIÊNCIAS JURÍDICAS E GERENCIAIS ALVES
FORTES – FACE-ALFOR, MANTIDA PELA
FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ALÉM PARAÍBA –
FEAP, COMO REQUISITO PARCIAL À OBTENÇÃO
DO TÍTULO DE BACHAREL EM DIREITO.**

BANCA EXAMINADORA:

Prof^ª. Orientadora: Esp. Rogéria Aparecida de Souza Oliveira

Convidada:

Convidado:

NOTA

APROVADA

APROVADA COM RESTRIÇÕES

REPROVADA

PROF^ª. ROGÉRIA APARECIDA DE SOUZA OLIVEIRA

COORDENADORA DO CURSO DE DIREITO

Além Paraíba, ____ de Dezembro de 2021.

DEDICATÓRIA

Dedico todo meu esforço à minha mãe Lúcia Maria de Oliveira Galdino, ao meu pai Osmerindo Galdino e aos meus irmãos Osmino de Oliveira Galdino e Willian Carlos de Oliveira Galdino, que fizeram do meu sonho, uma realidade e nunca deixaram que eu desistisse do meu objetivo.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à Deus, primeiramente, por ter acolhido meu sonho, e ter me dado saúde e força, pois sem ele, nada disso seria possível.

Agradeço, nesse momento, à minha mãe Lucia Maria de Oliveira Galdino, ao meu pai Osmerindo Galdino e aos meus irmãos Osmino de Oliveira Galdino e Willian Carlos de Oliveira Galdino, que por várias vezes me acolheu e ficou ao meu lado segurando minhas mãos quando mais precisei, pelo incondicional amor e o entendimento nos momentos de tensão, durante minha caminhada.

Agradeço aos meus amigos, em específico: Ana Cláudia dos Santos Venâncio, Jaqueline Soares Faustino e Tayná Maria Eduardo da Silva, pelo apoio ao longo destes cinco anos, por estar comigo desde da adolescência, acreditando na realização deste sonho.

Agradeço aos meus amigos que adentraram na minha vida no curso desta etapa, Laura Aparecida Santana Ludugério, Danielle Primo Baptista, e Mateus Valverde Deizidério, se tornando fundamentais para que eu pudesse estar concluindo esta jornada. Muito obrigada, pelos “ombros” emprestado no qual eu me refugiei nos momentos de angústia e desespero.

Agradeço a Carla Ribeiro Vaz de Melo, Lídia Maria dos Reis Fernandes e Regiane Silva Santos Melchhiades, pelos conselhos e orientações no momento de angústia por mim vivenciando.

À minha orientadora, Prof^ª. Rogéria Aparecida, pela orientação para a condução deste trabalho e pelo grande exemplo de força que ela me transmite.

E a todos que direta ou indiretamente estiveram e estão próximos de mim, fazendo esta vida valer cada vez mais a pena, o meu muito obrigado.

Muito Obrigada a todos!

“Devemos promover a coragem onde há medo,
promover o acordo onde existe conflito e inspirar
e inspirar esperança onde há desespero.”

Nelson Mandela

RESUMO

GALDINO, Edivaina Franciele Oliveira. **Conciliação e Mediação como meios alternativos de solução de conflitos no Novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015**. Monografia (Bacharel em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Gerenciais Alves Fortes – FACE ALFOR da Fundação Educacional de Além Paraíba, 2021.

Têm os operadores do Direito, buscado alternativas para solucionarem os conflitos, tornar mais célere a prestação jurisdicional e possibilitar maior acesso à justiça, utilizando-se dos instrumentos da Conciliação e Mediação, para a redução das demandas judiciais. A principal questão a ser abordada refere-se à aplicabilidade dos institutos, colocando em prática novas soluções que viabilizem a celeridade, a transparência e o efetivo acesso à justiça. Fez-se um breve estudo histórico dos conflitos, aonde apresentou-se ponderadamente, suas vantagens e desvantagens, visando uma melhor aplicação desses métodos, bem como foram apontados alguns obstáculos existentes para sua melhor aceitação, tais como: fundamentos, cultura, mito e preconceito por parte dos operadores do direito. Desse modo, se teve como objetivo principal, a análise da inserção da mediação e da conciliação enquanto meios de resolução de conflitos, após a publicação do Novo Código de Processo Civil brasileiro – Lei nº 13.105/2015. Considerando que, apesar das grandes inovações, o art. 334 do Novo CPC, este nos traz a obrigatoriedade da realização de audiência de conciliação e mediação seria esta a melhor opção para incentivar a composição extrajudicial dos conflitos? O presente estudo se trata de uma pesquisa teórica, de caráter qualitativo e levantamento bibliográfico em livros, revistas científicas, artigos, sites da internet, em autores clássicos e contemporâneos, com o objetivo de argumentar a respeito do tema proposto, responder à questão de pesquisa e sustentar a hipótese.

PALAVRAS-CHAVE: Mediação. Conciliação. Novo Código de Processo Ccivil. Poder Judiciário.

ABSTRACT

GALDINO, Edivaina Franciele Oliveira. Conciliação e Mediação como meios alternativos de solução de conflitos no Novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015. Monografia (Bacharel em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Gerenciais Alves Fortes – FACE ALFOR da Fundação Educacional de Além Paraíba, 2021.

The operators of law have sought alternatives to resolve conflicts, make judicial provision faster and enable greater access to justice, using the instruments of Conciliation and Mediation, to reduce judicial demands. The main issue to be addressed concerns the applicability of institutes, putting into practice new solutions that enable speed, transparency and effective access to justice. A brief historical study of conflicts was made, where their advantages and disadvantages were considered, aiming at a better application of these methods, as well as some existing obstacles for their better acceptance, such as: fundamentals, culture, myth and prejudice on the part of law operators. Thus, the main objective was the analysis of the insertion of mediation and conciliation as means of conflict resolution, after the publication of the New Brazilian Code of Civil Procedure - Law No 13,105 / 2015. Considering that, despite the major innovations, Art. 334 of the New CPC, this brings us the obligation to hold a conciliation and mediation hearing, is this the best option to encourage the extrajudicial composition of conflicts? The present study is a theoretical research, qualitative and bibliographic survey in books, scientific journals, articles, internet sites, in classic and contemporary authors, with the objective of arguing about the proposed theme, answering the research question and supporting the hypothesis.

KEY-WORDS: Mediation. Conciliation. New Code of Civil Procedure. Judiciary.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
1 O PODER JUDICIÁRIO E AS FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	12
1.1 O Conflito e suas modalidades de solução.....	12
1.2 O acesso à Justiça como fundamento dos métodos alternativos de solução de conflitos.....	16
1.3 Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado ao Conflito de Interesses no Âmbito do Poder Judiciário.....	19
2 A CONCILIAÇÃO E A MEDIAÇÃO COMO MÉTODOS ALTERNATIVOS NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	23
2.1 A Conciliação e suas características.....	23
2.2 O Conciliador.....	25
2.3 A Mediação e suas características.....	26
2.4 O Mediador.....	28
2.5 Diferenças entre Conciliação e Mediação.....	29
3 A CONCILIAÇÃO E A MEDIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.....	31
3.1 A Obrigatoriedade da designação de audiência de conciliação e mediação.....	34
3.2 A percepção do advogado quanto a obrigatoriedade da realização da audiência de conciliação.....	36
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	38
REFERÊNCIAS.....	40
ANEXO I.....	44

INTRODUÇÃO

Este estudo tem como tema a Conciliação e Mediação como meios alternativos de solução de conflitos no Brasil, tendo como marco o Novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 e a Lei de Mediação – Lei nº 13.140/2015.

O interesse pelo tema adveio, num primeiro momento, no 5º período durante os estudos relativos à disciplina Equivalentes Jurisdicionais e Processos Negociais e logo após, em razão do estágio supervisionado desenvolvido no CEJUSC - Centro Judiciário de Soluções de Conflitos e Cidadania da Comarca de Além Paraíba/MG, em que a prática trouxe à tona algumas inquietações sobre a temática, um aprofundamento pessoal e profissional muito rico para formação acadêmica.¹

Vale ressaltar que, apesar dos períodos de paralisação devido a pandemia, o setor continuou realizando seu trabalho com horário e escala reduzida, até o mês de junho de 2021, quando voltou a funcionar normalmente.

A origem do tema se encontra intimamente ligado ao objetivo do Direito, como ciência, ou seja, a resolução de conflitos. Os conflitos decorrem da inobservância das regras de direito comum, fazendo parte do cotidiano da humanidade desde o início dos tempos e são pautados no brocardo o direito de um termina onde começa o do outro.

Dessa forma, pode-se afirmar que o conflito nasceu com o homem, na sua convivência em sociedade e, com ele, surgiram diversas formas de resolução dos conflitos.

O tema está inserido no âmbito do Direito Processual Civil, mais especificamente na parte em que se é definido os trâmites processuais, daí decorre sua relevância, uma vez que meios alternativos para a resolução de conflitos que chegam ao Poder Judiciário, contribuíram para diminuir a morosidade, a falta de pessoal e outras deficiências, que são a realidade em quase todas as comarcas do país, além de seu principal objetivo que é a humanização dos conflitos, pois utiliza-se práticas pedagógicas valorosas de comunicação.

A mediação e a conciliação constituem-se em duas das diversas formas alternativas de solução de controvérsias capazes de evitar a judicialização desses conflitos, sendo formas de disseminar a cultura do diálogo e da pacificação social, desde que haja vontade recíproca

¹ Estágio iniciado pela autora em 12 de Março de 2020, através de designação para o cargo de Estagiária/Conciliadora do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania - CEJUSC. Os CEJUSC's são unidades do Poder Judiciário, responsáveis pela realização ou gestão de sessões e audiências de conciliação e mediação, sem prejuízo de outros métodos consensuais, bem como pelo atendimento e orientação aos cidadãos.

entre ambas as partes, os litigantes poderão de modo ágil e compreensível, ter seu litígio solucionado mediante a realização de acordo.

Esses meios alternativos constituem-se em excelentes técnicas para a pacificação social, uma vez que representam uma proposta favorável para a redução da crise no Poder Judiciário, ao qual trará uma maior diminuição do número de processos, bem como, uma maior rapidez para aqueles que já se encontram em tramitação, viabilizando dessa forma, mais efetividade na entrega da tutela jurisdicional.

A conciliação, amplamente difundida, encontra-se como alternativa menos onerosa e mais célere. Embora atualmente, ela seja utilizada na esfera processual, podendo ser considerada como a forma preferida de resolução de conflitos, por ser mais rápida, mais barata, eficaz e pacífica, e não havendo nela, risco de injustiça, uma vez que são as próprias partes que auxiliadas pelo juiz ou pelo conciliador, encontram a solução para o conflito de interesses. A mediação também é um método auto compositivo de resolução de conflitos, onde as partes são auxiliadas por um terceiro neutro, chamado mediador, ao qual busca uma composição amigável sobre o conflito existente.

Assim, considerando que, apesar das grandes inovações, o art. 334 do Novo CPC, este nos traz a obrigatoriedade da realização de audiência de conciliação e mediação, emergindo o seguinte problema de pesquisa: Seria esta a melhor opção para incentivar a composição extrajudicial dos conflitos?

Nesse sentido, sustentamos a hipótese de que a Conciliação e a Mediação, utilizadas como instrumentos alternativos no alcance de resultados das demandas (processos), têm grande potencial para favorecer o efetivo acesso à justiça, viabilizando consideráveis modificações em nossas práticas culturais, bem como nas práticas do próprio Poder Judiciário.

Esta pesquisa tem por objetivo demonstrar o importante papel que esses institutos passaram a exercer com a introdução do Novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de Março de 2016, ressaltar os benefícios da solução harmônica dos conflitos e a importância da figura do Conciliador e Mediador nessa tarefa e se realmente tais meios alternativos provocarão os efeitos satisfatórios esperados no mundo jurídico.

Como metodologia, o presente estudo se trata de uma pesquisa teórica, de caráter qualitativo e levantamento bibliográfico em livros, revistas científicas, artigos, sites da internet, em autores clássicos e contemporâneos, bem como se valeu de uma breve pesquisa de percepção do advogado por meio de questionário eletrônico pelo Google forms, com o

objetivo de argumentar a respeito do tema proposto, responder à questão de pesquisa e sustentar a hipótese.

Além disso, em um trabalho científico é necessário planejar o processo de investigação, ou seja, o método utilizado para a pesquisa. Para alcançar o objetivo, a presente pesquisa foi dividida em três capítulos. No primeiro deles, destaca os principais problemas enfrentados pelo Poder Judiciário, e a necessidade de se adotar formas alternativas de solução de conflitos, em busca de celeridade e efetividade, e, ainda, a conceituação de conflito e suas modalidades de solução.

Já no segundo capítulo, apontam-se algumas considerações destes institutos, suas principais diferenças e similitudes, descrevendo as figuras do Conciliador e Mediador e o papel de cada um na construção de acordos, informando, ainda, quais são as vantagens de sua utilização.

Por fim, o terceiro capítulo, a saber, dispõe sobre o impacto das alterações ocorridas no ordenamento jurídico brasileiro, no que tange aos meios alternativos de solução de conflitos, após a publicação do Novo Código de Processo Civil brasileiro – Lei nº 13.105/2015 e na Lei nº 13.140/2015, as quais trazem grande esperança para resolução da crise no judiciário, ao garantir pleno acesso à justiça, buscando uma significativa redução na quantidade de processos.

Desta feita, procurou-se esmiuçar a nova codificação processual civil quanto às práticas alternativas que se concretizam agora na realização das audiências de conciliação e mediação.

1 O PODER JUDICIÁRIO E AS FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Sabe-se que cada pessoa possui sua necessidade e busca por sua satisfação. Porém, por muitas vezes na busca dessa satisfação, uma parte acaba confrontando o interesse da outra, surgindo à afirmação de que o conflito encontra-se intimamente ligado à ideia de interesse.

O conflito segundo Boulding (*apud* SILVA, 2016) é, “Uma situação de concorrência, onde as partes estão conscientes da incompatibilidade de futuras potências, e não qual cada uma delas deseja ocupar uma posição incompatível com os desejos da outra.”.

O conflito de interesses é o elemento material da lide e possui como seus elementos formais: a pretensão (quem pretende) e a resistência (quem se opõe à pretensão). Pode-se obter a solução de um conflito de interesses, por pelo menos três maneiras, quais sejam: pela autotutela, pela autocomposição e pela heterocomposição. (MÜLLER; FUNES, 199?)

1.1 O Conflito e suas modalidades de solução

A autotutela é a forma mais antiga de solução de conflitos e ocorre quando a parte busca afirmar seu interesse por meio de força e submissão da parte contrária. Atualmente, a autotutela é vedada pelo ordenamento jurídico sendo considerada crime (Exercício arbitrário das próprias razões), conforme dispõe o art. 345 do Código Penal Brasileiro:

Art. 345 - Fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei o permite:
Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa, além da pena correspondente à violência.
Parágrafo Único - Se não há emprego de violência, somente se procede mediante queixa. (BRASIL, 2021)

Fazer justiça pelas próprias mãos tem o significado de agir por si mesmo, de acordo com a sua própria vontade, não solicitando a intervenção do Estado, responsável pela aplicação da Justiça ao caso concreto.

Assim, no exercício arbitrário das próprias razões, a pessoa despreza a missão estatal de dirimir litígios e atua por conta própria, o que é exatamente um dos elementos constituintes do tipo penal, dentre os quais figuram: conduta de fazer justiça com as próprias mãos; para satisfazer pretensão; embora legítima; salvo quando a lei o permite. (CARVALHO, 2015, p.45) O agente atua no sentido de ele próprio, satisfazer uma **pretensão**.

[...] esta é o **pressuposto do delito**. Sem ela, este não tem existência, incidindo o fato em outra disposição legal. A pretensão, por sua vez, se assenta em um **direito** que o agente tem ou julga ter, isto é, pensa de boa-fé possuí-lo, o que deve ser apreciado não apenas quanto ao direito em si, mas de acordo com as circunstâncias e as condições da pessoa. Consequentemente, a pretensão pode ser ilegítima – o que a lei deixa bem claro: ‘embora legítima’ – desde que a pessoa razoavelmente assim não a julgue”. (NORONHA, 2003, p.392)

Além disso, é necessário que a pretensão a que alude o art. 345 do Código Penal possa ser apreciada pela Justiça, pois, caso contrário, não se poderá cogitar da infração penal em estudo, a exemplo daquele que fizer justiça pelas próprias mãos a fim de satisfazer-se com o pagamento de uma dívida já prescrita ou, mesmo, uma dívida de jogo. (GRECO, 2017, p.1789)

No Direito Trabalhista, destaca-se a greve como importante exemplo da utilização da autotutela. Porém, os autores afirmam que ela não soluciona o conflito em si, apenas impõe a parte contrária sua solução. Utiliza-se esse mecanismo como meio de pressão, ao qual, visa o alcance de resultados favoráveis na dinâmica coletiva em andamento. (DELGADO, 2002, p. 663)

Na autocomposição o conflito é solucionado pelas partes, não havendo a intervenção de outros agentes no processo de pacificação do conflito. (DELGADO, 2002, p.663) A autocomposição é a técnica de solução dos conflitos coletivos pelas próprias partes, sem emprego de violência, mediante ajustes de vontade.

Também na autocomposição, um dos litigantes ou ambos consentem no sacrifício do próprio interesse, daí a sua classificação em unilateral e bilateral. A renúncia é um exemplo de direito comum autocompositivo com sacrifício do interesse de uma das partes, e a transação exemplifica o sacrifício do interesse das duas partes. (NASCIMENTO, 2011, p.1412)

Na ordem trabalhista, a forma autocompositiva clássica é a convenção coletiva de trabalho, decorrente de negociações coletivas, das quais resultam, mediante o acerto dos interesses, as normas que, instituídas de comum acordo pelos sindicatos e empresas, vigorarão por certo prazo, disciplinando as suas relações e os contratos individuais de trabalho. (NASCIMENTO, 2011, p.1412)

Há variações de figuras que pertencem ao gênero convenção coletiva, como os acordos coletivos, os acordos intraempresariais etc. Fala-se, às vezes, em protocolo de intenções. A autocomposição é gênero e possui como espécies: a transação, a renúncia e a submissão. (NASCIMENTO, 2011, p.1412)

A autocomposição não se confunde com a autodefesa, que é uma forma de solução do conflito que ocorre quando alguém faz sua defesa por si próprio. É a forma mais primitiva de solução dos conflitos. (NASCIMENTO, 2011, p.1412)

Segundo Alcalá-Zamora (*apud* NASCIMENTO, 2011, p.1413), a autodefesa consiste na imposição a alguém do sacrifício do seu interesse não consentido. Não há solução suprapartes nem consensual. A solução é direta e coativa. A greve e o lockout são formas autodefensivas. Não são atos decisórios, mas atos de encaminhamento da decisão, modos de pressão a vontade para levá-la à autocomposição.

Heterocomposição é a forma de composição do conflito por meio de uma fonte ou de um poder suprapartes, por estas admitido, ou imposto pela ordem jurídica. (NASCIMENTO, 2011, p.1413). Sua vantagem é a celeridade processual, visto que as próprias se relacionam na busca da extinção do conflito. As principais formas de autocomposição são: a jurisdição, a arbitragem, a mediação e a conciliação, sendo estas duas últimas o objeto do presente estudo.

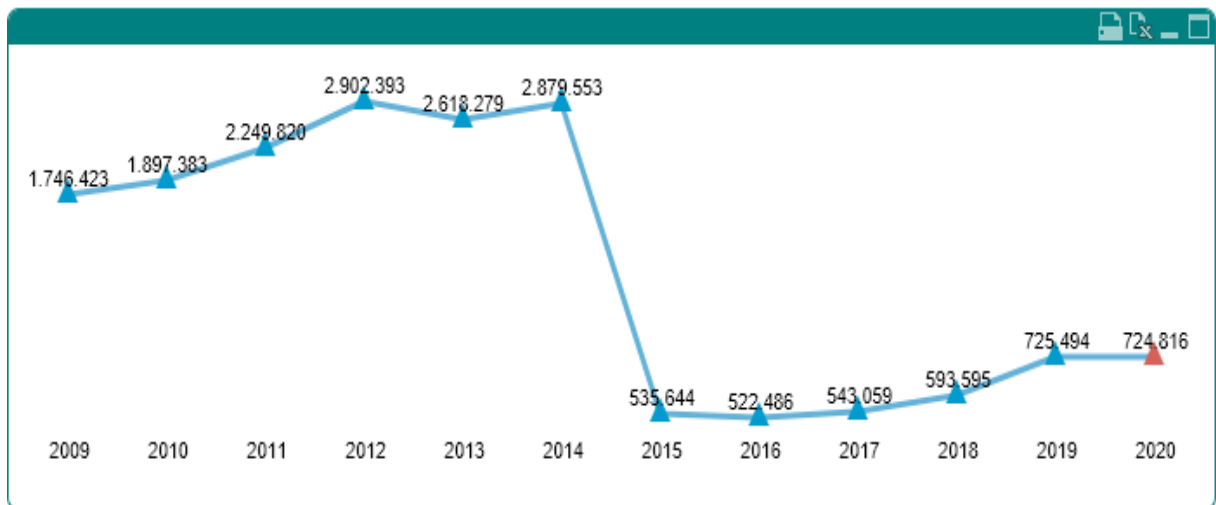
São formas heterocompositivas a arbitragem e a jurisdição. A arbitragem é regida pela Lei nº 9.307/96, e ocorre quando a fixação da solução do conflito entre as partes é entregue a um terceiro (árbitro) estranho ao conflito, o qual irá apresentar a sua solução que será imposta às partes conflitantes.

Possui como vantagens, uma maior celeridade na solução do litígio, a possibilidade do árbitro ter uma maior dimensão do conflito em relação ao juiz e a possibilidade de se obter uma decisão por equidade.

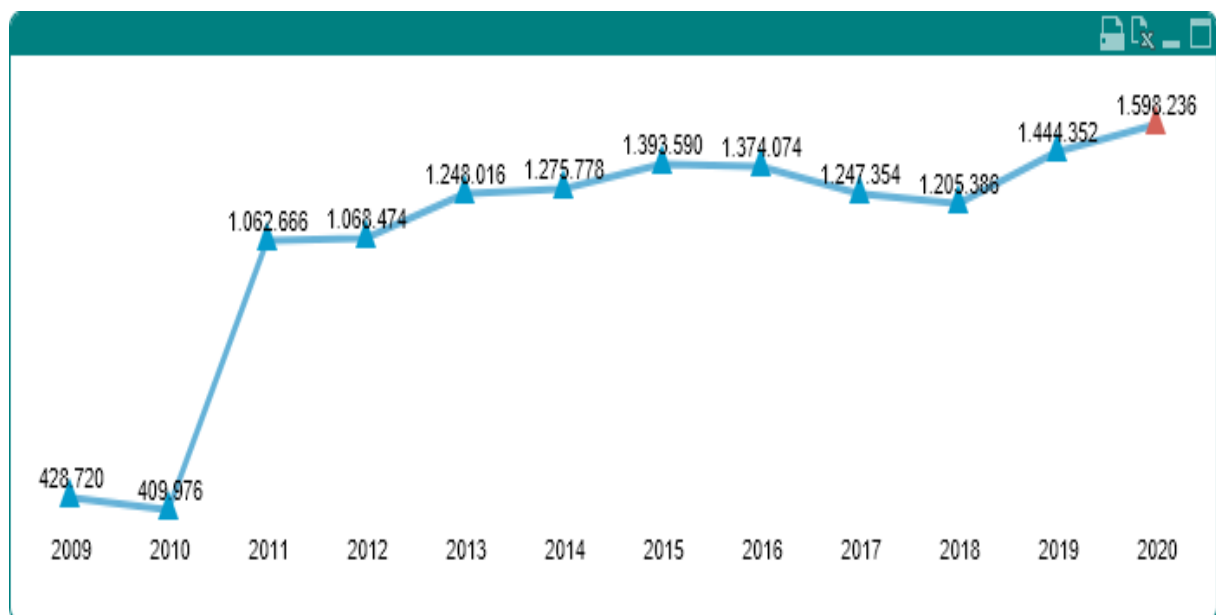
Possui semelhança com o processo judicial, porém, a diferença é que em vez de ser administrada pelo Estado, sua questão conflitual é administrada por uma Câmara de Arbitragem, que atua como um Poder Judiciário. Além disso, por força da legislação sobre o tema promulgada em 1996, a sentença arbitral constitui um título extrajudicial e pode ser executada judicialmente.

Por fim, a Jurisdição é o poder do Estado de decidir os conflitos. (NASCIMENTO, 2011, p.1413)

A demanda judicial tornou-se significativa ao Poder Judiciário, tornando-se incapaz de atender a proporção distribuída como pode-se verificar nos gráficos a seguir:

Figura 1: Evolução de Casos Novos

Fonte: CNJ

Figura 2: Casos Pendentes

Fonte: CNJ

Observa-se que no período de 2009 a 2014 a proporção de casos novos vinha em uma tendência de aumento ano a ano, tendo uma redução na proporção de aproximadamente 82% no comparativo entre o total de casos novos em 2015 em relação à 2014.

Já no período entre 2015 e 2018 pode-se observar uma estabilidade de novos casos, girando na casa dos 550 mil em média, mas apresentando tendência de alta de aproximadamente 50% a partir de 2019.

Porém, ao analisar-se o gráfico de casos pendentes, podemos observar que entre 2010 e 2011 houve um aumento de mais de 250 %, sendo que somente a partir de 2011 e 2018, há uma variação constante do quantitativo de pendências, variando em torno de 20% para mais

ou para menos, vindo num constante aumento na proporção de aproximadamente 10% a partir de 2019.

Tais números não deixam dúvidas, demonstrando a demora na prestação jurisdicional. Com isso, os métodos alternativos de solução de conflitos ganham um espaço cada vez maior no ordenamento jurídico, aos quais, são reflexos dos métodos tradicionais, tendo em vista sua insuficiência no atendimento das demandas que crescem cada vez mais.

Dessa forma, apresentam-se como mecanismos alternativos para a solução dos conflitos, a conciliação e a mediação, as quais, apesar de suas características peculiares, visam efetivar de forma dinâmica os conflitos decorrentes das relações entre o homem, em referência ao princípio da máxima efetividade dos direitos fundamentais.

O objetivo deste capítulo é, portanto, apresentar o acesso à justiça no ordenamento jurídico brasileiro abordando os dois métodos consensuais de solução de conflitos que serão desenvolvidos no decorrer do trabalho.

1.2 O acesso à Justiça como fundamento dos métodos alternativos de solução de conflitos

Têm-se o acesso à justiça como o movimento em prol da efetivação dos direitos e garantias fundamentais do ser humano, que surgiram diante dos acontecimentos ocorridos durante a Segunda Guerra Mundial e com isso, foi exportado para o mundo, como bandeira de luta pela preservação da humanidade. (ANNONI, 2008, p.73)

O acesso à justiça surgiu no Brasil com a Constituição Federal de 1988 e foi positivado em seu inciso XXXV do artigo 5º, como um direito fundamental, que aduz: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. (BRASIL, 2021)

Pode-se dizer em uma breve análise que o disposto nesse inciso ultrapassa o acesso ao Poder Judiciário e suas instituições por lesão ao direito. Ele enquadra também, a ameaça ao direito, seguido de uma enorme gama de valores e direitos fundamentais de todo ser humano. Ou seja, aquele que busca defender seus direitos, espera que o Estado determine o direito para aquela situação, substituindo a força de cada litigante pela pacificação dos conflitos, facilitando assim, a convivência social. (TORRES, 2002)

Isso porque, a Constituição procurou de fato, assegurar um amplo rol de garantias e direitos a todo cidadão, possibilitando que novos direitos e princípios sejam adicionados ao documento, na esperança de não se excluir nenhum indivíduo, nenhum direito e nenhuma garantia, conforme dispõe o § 2º do art. 5º. Vejamos:

Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 2º: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. (BRASIL, 2021)

Além dessa previsão que inaugura a Carta Magna, a doutrina aponta uma série de disposições que contemplam o acesso à justiça, tais como: a consagração do princípio da igualdade material como objetivo fundamental da República, tendo como meta a construção de “uma sociedade livre, justa e solidária, com a redução das desigualdades sociais” (art. 3º), o alargamento da assistência jurídica aos necessitados, que passa a ser integral, compreendendo informação, consultas, assistência judicial e extrajudicial (art. 5º, LXXIV) e a previsão de criação de Juizados especiais destinados ao julgamento e à execução de causas cíveis de menor complexidade e penais de menor potencial ofensivo, com ênfase na informalidade do procedimento e na participação popular através do incentivo à conciliação, e à participação de juízes leigos (art. 98, I). (BRASIL, 2021)

Também podemos citar outras disposições, como a previsão para a criação de uma justiça de paz, remunerada, composta de cidadãos eleitos, com mandato de quatro anos, com competência para o processo de habilitação e a celebração de casamentos, para atividades conciliatórias e outras previstas em lei (art. 98, II); o tratamento constitucional da ação civil pública (art. 129, III), como instrumento hábil para a defesa de todo e qualquer direito difuso e coletivo (que a nosso ver é importantíssimo) e a criação de novos instrumentos destinados à defesa coletiva de direitos: mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX), e mandado de injunção (art. 5º, LXXI), bem como a outorga de legitimidade para os sindicatos (art. 8º, III) e para as entidades associativas (art. 5º, XXI) defenderem os direitos coletivos e individuais homogêneos de seus filiados (essenciais à democracia). (BRASIL, 2021)

Por fim, resta-nos citar a reestruturação e o fortalecimento do Ministério Público, como órgão essencial à função jurisdicional do Estado, conferindo-lhe atribuições para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses coletivos e sociais (art. 127, §§ 2º e 3º) e a elevação da Defensoria Pública como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, com atribuição para a orientação jurídica e a defesa dos necessitados,

devendo ser organizada em todos os estados, no distrito federal, territórios e, também, no âmbito da própria União (art. 134 e Parágrafo Único). (BRASIL, 2021)

O acesso à justiça encontra-se intimamente ligado à justiça social, uma vez que busca fornecê-la e dar solução aos conflitos àqueles que nunca tiveram a oportunidade de serem contemplados por aquilo que de fato merecem. A oportunidade de ter seus direitos reconhecidos, bem como, seus litígios solucionados, vem repercutindo de maneira representativa, uma vez que a Constituição foi teoricamente elaborada para todos, sem distinção, mas na prática, é aplicada para poucos.

O movimento do acesso à justiça pode ser dividido em três períodos, quais sejam eles: o mero acesso ao poder judiciário; acesso ao Poder Judiciário com resposta tempestiva; e acesso a uma solução efetiva para o conflito por meio de participação adequada do Estado. (AZEVEDO, 2013, p.3-22)

O primeiro movimento visou garantir a prestação de assistência judiciária aos mais pobres, tendo em vista, o valor elevado dos honorários advocatícios, das custas processuais. Tornando-se o pontapé inicial, uma vez que sem o acompanhamento de um advogado não é possível se compreender as leis, bem como, ajuizar uma causa.

O auxílio de um procurador é de suma importância para o desenvolvimento dos meios hábeis à formalização do pedido, tratando-se este, do caminho para decifrar os complexos procedimentos processuais, conforme aduz Cappelletti e Garth (1988, p.3) “na maior parte das modernas sociedades, o auxílio de um advogado é essencial, senão indispensável para decifrar leis cada vez mais complexas e procedimentos misteriosos, necessários para ajuizar uma causa”.

O acesso à justiça encontra-se também como direito fundamental na Carta Cidadã de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”. (BRASIL, 2021)

No segundo período, observou-se que o ingresso ao poder judiciário não era suficiente para caracterizar um efetivo acesso à justiça, sendo necessário, para tanto, uma resposta num tempo razoável.

O terceiro movimento tratava das mudanças ocorridas nos Códigos existentes em razão da necessidade de uma justiça mais célere e mais efetiva. Nesta fase, ocorreram inúmeras reformas nos Códigos Processuais, havendo à inclusão de métodos alternativos incorporados de tecnologias para desburocratização e agilização do Poder Judiciário.

No Brasil atualmente estamos enfrentando o terceiro movimento, apesar de ainda não superadas as dificuldades do primeiro. Questiona-se se as atuais reformas sugeridas ao Poder

Judiciário estão atentas a real democratização somada a efetiva garantia do cidadão à Justiça. (SILVA, 2016)

1.3 Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado ao Conflito de Interesses no Âmbito do Poder Judiciário

O Estado, em seus mais diversos meios, tem como objetivo ser um Estado garantidor; o que significa dizer que é dever do Estado, por intermédio dos seus poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário) preservar, proibir e estabelecer condutas, normas, direitos e garantias aos seus tutelados através de Políticas Públicas e Sociais.

Partindo dessa premissa, a Resolução nº 125/2010, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de Tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário, foi aprovada em 29 de novembro de 2010, tendo como objetivo, o estímulo a uma Política Pública de resolução de conflitos de maneira mais célere para as partes, tendo o diálogo entres os envolvidos como peça fundamental. (CNJ, 2010)

Todavia, para se compreender a temática da resolução, é necessário previamente explicitar o que seria Política Pública. Política Pública de forma geral é a realização de medidas adotadas pelo Estado na idealização do bem-estar social, ou seja, o Estado busca promover/garantir as necessidades da população, atuando nas mais diversas áreas (Educação, Saúde e Lazer entre outros) implementando meios de solução de conflitos que visem ser as mais adequadas para a sociedade como um todo.

Política Pública é o processo pelo qual os diversos grupos que compõem a sociedade – cujos interesses, valores e objetivos são divergentes – tomam decisões coletivas, que condicionam o conjunto dessa sociedade. (RODRIGUES, 2013, p.13).

Cabe destacarmos que não existe um conceito específico para políticas públicas, sendo, a mesma modificada diversas vezes devido ao seu conceito amplo; por exemplo, Segundo Lynn (1980) “a define como um conjunto específico de ações do governo que irão produzir efeitos específicos”. Entretanto, na definição instituída por Thomas Dye (1984) é sempre citada como aceitável quanto ao que seria uma política pública, “o que o governo escolhe fazer ou não fazer”.

Tal variação conceitual acabou levando uma pouca visibilidade perante o Poder Judiciário, destacando-se que tais estímulos a Políticas Públicas já tinham uma referência normativa desde de 1990 quando foi implementado o **Programa Nacional De Direitos Humanos (PNHD)**, criado, com base no art. 84, inciso IV, da Constituição, pelo Decreto nº

1904 de 13 de maio de 1996 e após reiteradas manifestações positivas, ganhou espaço definitivo no ano de 2010. (BRASIL, 1996)

A primeira abordagem sobre a utilização de modelos alternativos de solução de conflitos deu-se com a PNHD-3, em seu Eixo Orientador IV: Segurança Pública, Acesso à Justiça e Combate à Violência, reafirma-se a centralidade do direito universal de acesso à Justiça, com a possibilidade de acesso aos tribunais por toda a população, com o fortalecimento das defensorias públicas e a modernização da gestão judicial, de modo a garantir respostas judiciais mais céleres e eficazes. Destacam-se, ainda, o direito de acesso à Justiça em matéria de conflitos agrários e urbanos e o necessário estímulo aos meios de soluções pacíficas de controvérsias, objeto do presente estudo. (BRASIL, 2009)

O PNDH-3 apresenta neste eixo, fundamentalmente, propostas para que o Poder Público se aperfeiçoe no desenvolvimento de políticas públicas de prevenção ao crime e à violência, reforçando a noção de acesso universal à Justiça como direito fundamental, e sustentando que a democracia, os processos de participação e transparência, aliados ao uso de ferramentas científicas e à profissionalização das instituições e trabalhadores da segurança, assinalam os roteiros mais promissores para que o Brasil possa avançar no caminho da paz pública. (BRASIL, 2009)

O programa apresenta em seu corpo medidas para que o Estado implemente-se ações relacionada aos meios alternativos de resolução de conflitos, outrora percebe-se a ligação entre o marco temporal entre a PNDH e a Resolução 125, tendo se em vista, que o programa supra mencionado enfatizou a necessidade de meios mais célere para resolução de conflitos no Brasil, que antes de 2009 não continha uma legislação que aborda-se sobre sua necessidade ou no mínimo obrigatoriedade.

Além disso, no decorrer de sua estrutura traz diversas estratégias e ações programáticas a serem desenvolvidas, além de sugerir o setor/órgão responsável para o devido programa. (BRASIL, 2009).

Vale destacar também, que o instituto da conciliação já era previsto no Código de Processo Civil de 1973, mais precisamente em seus artigos 277 e 278. Vejamos:

Art. 277. O juiz designará a audiência de conciliação a ser realizada no prazo de trinta dias, citando-se o réu com a antecedência mínima de dez dias e sob advertência prevista no § 2º deste artigo, determinando o comparecimento das partes. Sendo ré a Fazenda Pública, os prazos contar-se-ão em dobro.
§ 1º A conciliação será reduzida a termo e homologada por sentença, podendo o juiz ser auxiliado por conciliador. (BRASIL, 2007)

Art. 278. Não obtida a conciliação, oferecerá o réu, na própria audiência, resposta escrita ou oral, acompanhada de documentos e rol de testemunhas e, se requerer perícia, formulará seus quesitos desde logo, podendo indicar assistente técnico. (BRASIL, 2007)

Quando da Audiência de Conciliação, mencionada nos artigos citados anteriormente, o CPC orientava da seguinte forma:

Art. 331. Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir.

§ 1º Obtida a conciliação, será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 2º Se, por qualquer motivo, não for obtida a conciliação, o juiz fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas, designando audiência de instrução e julgamento, se necessário. (BRASIL, 2007)

Ainda merece destaque o fato da Conciliação ter uma Seção dentro do Capítulo da Audiência, conforme os artigos 447 a 449, (BRASIL, 2007) nos seguintes termos:

Art. 447. Quando o litígio versar sobre direitos patrimoniais de caráter privado, o juiz, de ofício, determinará o comparecimento das partes ao início da audiência de instrução e julgamento.

Parágrafo único. Em causas relativas à família, terá lugar igualmente a conciliação, nos casos e para os fins em que a lei consente a transação.

Art. 448. Antes de iniciar a instrução, o juiz tentará conciliar as partes. Chegando a acordo, o juiz mandará tomá-lo por termo.

Art. 449. O termo de conciliação, assinado pelas partes e homologado pelo juiz, terá valor de sentença

Por fim ainda vale mencionar que o art. 475-N do CPC/1973 em seu inciso III, trazia que a sentença homologatória de conciliação ou de transação, ainda que inclua matéria não posta em juízo é um título executivo judicial. (BRASIL, 2007)

É com esse cenário (no mínimo de ineficácia) e buscando meio para que realmente houvesse uma Política Pública de Direitos Humanos, é que surge a Resolução nº 125/2010 tendo como objetivo a padronização do método de solução de conflitos em todo Estado brasileiro, buscando de maneira eficaz que os envolvidos consigam resolver seus conflitos através da maneira que melhor os atenda, ou seja, podendo ser por uma heterocomposição ou sendo auxiliados para que solucione suas disputas por meio da autocomposição. (CNJ, 2010)

A resolução é dividida em três Capítulos, que aos longos de seus artigos descrevem os objetivos, a competência, os órgãos responsáveis e as funcionalidades a serem desempenhadas. Trazemos nosso foco para os artigos 7º e 8º, os quais abrangem o NUPEMEC e CEJUSC. (CNJ, 2010)

Em seu artigo 7º descreve a estruturação da autocomposição no judiciário, através da implantação do Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Núcleo ou NUPEMEC), que tem como função a organização dos setores nos quais haverá implementação do órgão responsável pela conciliação e mediação, a capacitação dos profissionais que exercerão os papéis de conciliadores e mediadores, e a remuneração a ser recebida pelo mesmos, bem como a fiscalização do órgão no qual a resolução é desenvolvida, observando-se se esta atende aos critérios nos métodos alternativos de solução de conflitos, a intercomunicação entre os tribunais, Conselho Nacional de Justiça e as empresas públicas e privadas, visando uma propagação deste método de resolução de conflitos. (CNJ, 2010)

Já o artigo 8º aborda os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Centros ou CEJUSC). O CEJUSC é o ambiente onde ocorrerão as audiências pré-processuais (Conciliação e Mediação) do Tribunal, com o intuito de ser um mecanismo célere, gratuito, auxiliando as varas e juizados em demandas onde exista a possibilidade de solução de conflitos através de acordo, ou seja, convida-se as partes para que em comum acordo possam chegar a um denominador comum, resultando em um acordo benéfico e pacífico que solucione o conflito por eles exposto. (CNJ, 2010)

Desta forma, é perceptível que a resolução em comento nada mais enseja do que buscar de todas as formas possíveis atender o público com eficiência e de forma adequada, em prol da satisfação de ambas as partes, além do foco em estabelecer a organização dos setores de forma transparente e uniforme buscando o direito de todos à uma justiça igualitária.

2 A CONCILIAÇÃO E A MEDIAÇÃO COMO MÉTODOS ALTERNATIVOS NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

O objetivo deste capítulo é apresentar, descrever e analisar os institutos da conciliação e mediação, procurando discorrer um breve histórico desses institutos que ganham mais força a cada dia e solucionam os conflitos na sociedade como forma de acesso à justiça em busca da Paz Social.

2.1 A Conciliação e suas características

Conciliar do latim *conciliatione*, e significa, “por(-se) de acordo, pôr(-se) em harmonia; congraçar(-se); 2 combinar(-se); harmonizar(-se); 3 Aliar(-se); unir(-se); 4 Atrair; captar; conseguir; granjear”. (WEISZFLOG, 2015)

A conciliação sempre esteve presente na sociedade como forma de solução de conflito, apresentando-se como o suplício feito pelas as partes com o intuito de afastar as opiniões diversas em favor daquela que prevaleça e assemelha-se entre elas, buscando-se assim, a convivência harmoniosa através do acordo ali estabelecido.

No Brasil a conciliação foi inicialmente prevista nas Ordenações Manuelinas (1514) e Filipinas (1603) ao qual trazia em seu livro III, título XX, § 1º, o seguinte preceito: E no começo da demanda dirá o Juiz a ambas as partes, que antes que façam despesas, e sigam entre eles os ódios e dissensões, se devem concordar, e não gastar suas fazendas por seguirem suas vontades, porque o vencimento da causa sempre é duvidoso. [...] (ALVES, 2008, p.3)

Também fora mencionada na primeira Constituição Imperial, outorgada em 25 de março de 1824, a qual a previa expressamente em seus artigos 161 e 162:

Art. 161 - sem se fazer constar que se tem intentado o meio de reconciliação, não se começará novo processo algum.

Art. 162 - para este fim, haverá juizes de paz, os quais serão eleitos pelo mesmo e à maneira por que se elegem os vereadores das Câmaras, suas atribuições e distritos serão regulados por lei.

Nascendo junto à obrigatoriedade prévia da conciliação, a figura dos juizes de paz, aos quais, na época exerciam preponderantemente funções conciliatórias, ganhando posteriormente, maior importância a partir do Código de Processo Civil de 1973, em razão dos problemas estruturais que o Judiciário enfrentava à época.

Com a Proclamação da República em 1889, a partir do Decreto nº 359/1890, a conciliação deixou de ser obrigatória, sob o fundamento de que esta não mais harmonizava com a liberdade de ação dos interesses particulares e direito, além das dificuldades e procrastinação dela resultantes, sendo que, a Constituição do Brasil de 1891 não mais mencionou à figura do Juiz de Paz. (ALVES, 2008, p.5-6)

A conciliação apresenta-se como um mecanismo autocompositivo de solução de conflitos, capaz de chegar voluntariamente a um acordo, e que conta com a participação de um terceiro, capacitado e imparcial, ao qual, orientará o diálogo entre as partes envolvidas, escutando-as ativamente, conduzindo a discussão, passando, e se for o caso, sugerir soluções compatíveis com o interesse de ambas as partes, ou uma vez apresentada a solução pelas próprias partes, conduzi-las a essa solução.

No ordenamento jurídico brasileiro, a conciliação vem sendo amplamente utilizada no processo civil, em especial, na área familiar, nos Juizados Especiais e na Justiça do Trabalho, podendo oportunizar um acordo livre e com maior responsabilidade de cumprimento.

Pode-se definir a conciliação como sendo “[...] a promoção de encontros entre os interessados, nos quais um conciliador buscará obter o entendimento e a solução das divergências por meio da composição não adversária e, pois, ainda antes de deflagrada a ação. (BRASIL, 2006, p.5)

Destaca-se que o procedimento da conciliação é bem mais simples, e capaz de solucionar tudo em apenas único ato, não se tratando de um meio custoso, pois não há a necessidade de produção de provas e as partes evitam gastos e deslocamentos aos fóruns. Demonstrando-se eficaz na pacificação social, uma vez que são as próprias partes que atuam em conjunto na solução do conflito, não havendo a imposição de um terceiro.

Apesar de se tratar de um instituto de fácil confusão com o da mediação, a conciliação tem como objetivo, a resolução do conflito através de um acordo, instigado por um terceiro que não possui papel ativo na desavença e não a aprecia com profundidade, evitando-se assim, o processo judicial.

Assim como a mediação, esse instituto tem por objetivo evitar o processo judicial. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) com fulcro no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988, ao qual dispõe: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação”, instituiu o projeto “Conciliar é legal”, ao qual possui o objetivo de difundir na sociedade a cultura da conciliação, se propondo até mesmo, a capacitar pessoas para que exerçam o papel de conciliadores e mediadores.

2.2 O Conciliador

Conforme orienta o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Conciliador é uma pessoa da sociedade que atua de forma voluntária, e após treinamento específico, como facilitador de acordo entre os envolvidos, propiciando um contexto favorável ao entendimento mútuo, a aproximação de interesses e à harmonização das relações. (BRASIL, 2006, p.5)

O conciliador utiliza a técnica da escuta ativa, e consegue encontrar pontos controversos que por serem melhores de se discutirem, abrem espaços para concessões, então, a solução tende a ocorrer com uma maior facilidade e rapidez. (VEZZULLA, 2001, p.83)

Didier Júnior (2015, p.276) destaca que o conciliador tem uma participação mais ativa no processo de negociação, podendo, inclusive, sugerir soluções para o litígio. A técnica da conciliação é mais indicada para os casos em que não havia vínculo anterior entre os envolvidos.

Por isso, importante se torna a capacitação dos conciliadores para que sua prática ocorra adequadamente sem que haja prejuízos ao processo e ocorra descrédito ao Judiciário. O conciliador deve deste modo, estar apto para saber que a conciliação diferencia-se da mediação, uma vez que esta é mais adequada quando os conflitos são objetivos e/ou patrimoniais, em que, preferencialmente, não existam vínculos afetivos entre as partes, não havendo necessidade de um maior aprofundamento na discussão, conforme o art. 344 do NCPC.

Além disso, o conciliador deve possuir bons conhecimentos das leis, além de noções básicas de métodos aplicados à resolução dos conflitos. De acordo com o Manual do Conciliador é aconselhável que o mesmo se pautar nas seguintes características pessoais: Neutralidade; Confiabilidade; Espírito de equipe; Buscar soluções alternativas; Sensibilidade para tratar as pessoas; Fazer sugestões ou propostas de acordo. (BRASIL, 2016)

A Lei dos Juizados Especiais – Lei nº 9.099/95, incluiu em seu art.7º a participação dos auxiliares de justiça, elevando assim a figura dos conciliadores nos seguintes termos: Os Conciliadores e juízes leigos são auxiliares da justiça, recrutados, os primeiros, preferencialmente, entre bacharéis de Direito, e os segundos, entre advogados com mais de cinco anos de experiência.

A capacitação dos conciliadores torna-se de suma importância, para que a prática do instituto ocorra sem que haja prejuízos ao processo e descrédito ao Poder Judiciário. O acordo deve ser consciente, havendo assim, maior possibilidade de ser cumprido, e o espaço aberto à

conciliação deve ser ao máximo aproveitado para que a possibilidade de composição seja efetiva.

2.3 A Mediação e suas características

O debate sobre mediação vem sendo cada vez mais estimulado, sendo necessário perceber a complexidade deste tema e a relevância da capacitação do mediador, para que as sessões de mediação conduzam a um produtivo diálogo permitindo assim, efetivo acesso à justiça.

A palavra mediação, com origem no latim, *mediare*, traz diversas interpretações. O dicionário Aurélio define mediação como:

Interferência destinada a provocar um acordo, uma arbitragem: ofereceu a sua mediação para resolver o litígio. / Procedimento do Direito Internacional público ou do Direito Trabalhista, que propõe uma solução às partes em litígio, sem, contudo, a impor, como acontece nos processos de arbitragem. / Filosofia. Processo pelo qual o pensamento tira uma conclusão, dados os elementos fornecidos pelos sentidos. (FERREIRA, 1986)

A mediação surgiu na década de 70 nos Estados Unidos, e se difundiu para a China, Canadá e em alguns países da Europa, sendo diversos os seus contextos de atuação: familiar, trabalhista, relações internacionais, etc.

A mediação no Brasil está ligada ao movimento do acesso à justiça, iniciado quando buscadas novas alterações no sistema jurídico que permitissem a todos o acesso à ordem jurídica justa. Houve a inclusão da mediação no ordenamento jurídico, quando se iniciou a nova fase da autocomposição para satisfazer o usuário, por meio de técnicas mais apropriadas.

O Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem (CONIMA) afirma que a mediação necessita ser voluntária e as partes possuem total autonomia para as decisões, definindo a mediação como: “A mediação é um processo não-adversarial e voluntário de resolução de controvérsias por intermédio do qual duas ou mais pessoas, físicas ou jurídicas, buscam obter uma solução consensual que possibilite preservar o relacionamento entre elas”. (PEREIRA, 2011)

Pode-se afirmar que a mediação é um mecanismo de resolução de conflitos pelas partes do litígio, construindo uma decisão satisfatória e eficaz para ambas, enquanto maiores interessadas. Decisão essa, que possui o mediador como facilitador, cujo seu objetivo é restabelecer de forma pacífica, o diálogo comprometido pelo litígio. (SALES, 2004, p.44)

Percebendo-se assim, que a mediação é um processo autocompositivo, ao qual incentiva a restituição do diálogo entre as partes. De acordo com Sales, a mediação é:

[...] procedimento consensual de solução de conflitos por meio do qual uma terceira pessoa imparcial – escolhida ou aceita pelas partes – age no sentido de encorajar e facilitar a resolução de uma divergência. As pessoas envolvidas nesse conflito são as responsáveis pela decisão que melhor a satisfaça. A mediação representa um mecanismo de solução de conflitos utilizado pelas próprias partes que, motivadas pelo diálogo, encontram uma alternativa ponderada, eficaz e satisfatória. O mediador é a pessoa que auxilia na construção desses diálogos.

[...]

Mediação procede do latim *mediare*, que significa mediar, dividir ao meio ou intervir. Estes termos expressam o entendimento do vocábulo mediação, que se revela um procedimento pacífico de solução de conflitos. A mediação apresenta-se como uma forma amigável e colaborativa de solução de controvérsias que busca a melhor solução pelas próprias partes. É um procedimento em que, e através do qual, uma terceira pessoa age no sentido de encorajar e facilitar a resolução de uma disputa, evitando antagonismos, porém sem prescrever a solução. As partes são as responsáveis pela decisão que atribuirá fim ao conflito. A mediação, quando oferece liberdade às partes de solucionar seus conflitos, agindo como meio facilitador para tal, passa não somente a ajudar na solução de conflitos, como também a preveni-los.” (BORDONI, TONET *apud* SALES, 2007, p.23)

Já para Pinho (2011, p.231)

A mediação e atividade privada, livre de qualquer vínculo, não fazendo parte da estrutura de qualquer dos Poderes Público. Mesmo a mediação para- processual mantém a característica privada, estabelecendo apenas que o mediador tem que registrar no tribunal para o fim de ser indicado para atuar nos conflitos levado a justiça.

Nesse sentido, tem-se como ferramenta principal da mediação o diálogo, ao qual, possibilita as partes de tomarem a decisão de maneira que elas sejam duradouras e com isso, cabe a elas, pensarem em suas necessidades como um todo.

Ao observamos a mediação como modalidade de solução alternativa de conflitos, nota-se algumas características as quais a difere da conciliação, entre elas é possível destacar: a privacidade na mediação, onde somente as partes possuem acesso ao processo, ao qual, só se tornara público caso elas autorizem; economia e celeridade para as partes e órgãos do Judiciário, o processo de mediação é mais rápido do que os procedimentos no Judiciário.

O principal objetivo da mediação é, portanto, a pacificação, já que busca a troca de ideias entre os usuários para assim se chegar a uma solução comum para os problemas, e nesse processo temos o mediador, que através da sua imparcialidade, transdisciplinaridade as auxilia nesse objetivo.

2.4 O Mediador

O Mediador é o profissional de suma importância para o bom andamento da Mediação, que busca auxiliar as pessoas em litígio, resgatando o diálogo, e por meio deste, encontrando uma solução. Este profissional será de livre escolha das partes que se encontram em divergência, ao qual, procurará ajudá-las no âmbito de suas questões, atuando com imparcialidade total nas suas relações, promovendo o respeito, bem como, auxiliando-as na descoberta de seus ideais.

O mediador torna-se um facilitador que tem por objetivo proporcionar uma melhor comunicação entre as partes, desconstruindo a imagem que inicialmente uma possui da outra, imagem esta, que geralmente segue um viés negativo, e reconstruindo-a através da técnica conhecida como inversão dos papéis, fazendo com que uma se coloque no lugar da outra.

Não deve o mediador atuar como juiz, pois ele não impõe decisões sobre os assuntos em discussão, não demonstrando partido por qualquer lado ou com interesse no resultado. O que lhe cabe fazer é usar de sua habilidade e técnica para que os mediados possam resolver o conflito de maneira pacífica e manter o relacionamento depois do incidente.

Como profissional dotado de ética, cabe ao mediador pautar sua conduta de acordo com os seguintes princípios: Credibilidade, Imparcialidade, Competência, Confidencialidade e Diligência. Vejamos:

Credibilidade: o mediador deve manter e construir sua credibilidade perante as partes, sendo independente, franco e coerente. Imparcialidade: condição fundamental ao mediador deve procurar compreender a realidade dos mediados, sem que nenhum preconceito ou valores pessoais venham a interferir no seu trabalho. Competência: capacidade para efetivamente mediar a controvérsia existente. Por isso, o mediador somente deverá aceitar a tarefa quando tiver as qualificações necessárias para satisfazer as expectativas razoáveis das partes. Confidencialidade: os fatos, situações e propostas ocorridas durante a mediação são sigilosos e privilegiados. Aqueles que participaram do processo devem obrigatoriamente manter sigilo sobre todo o conteúdo a ele referente, não podendo ser testemunhas do caso, respeitando o princípio da autonomia das partes, nos termos por elas conveniados, desde que não contrarie a ordem pública. Diligência: cuidado e prudência para a observância da regularidade, assegurando a qualidade do processo e cuidando ativamente de todos os seus princípios fundamentais. (CONIMA, 2021).

Como se vê, o mediador utiliza-se dos referidos princípios para melhorar seu desempenho profissional, bem como, sua conduta, uma vez que não existe padrão para se mediar, pois, cada um media de sua forma, mas devendo sempre respeitar esses pilares.

É necessária a capacitação do mediador para o exercício da sua função, pois é nela, que o mediador tem contato com as técnicas que possibilitarão mediar com eficiência e ética. Com a capacitação, aliam-se algumas características, as quais serão estas que irão lhe auxiliar na condução de um diálogo produtivo, sendo elas: paciência, criatividade, humildade, objetividade, confiabilidade, capacidade de compreender o conflito, habilidade em se comunicar e imparcialidade.

Cada conflito possui sua complexidade, basta conhecê-lo, isto é, sair da sua superficialidade para que se consiga alcançar além do que está sendo exposto, ocorrendo assim, um aprofundamento no diálogo, o que é extremamente necessário para o encontro de solução pacífica e satisfatória.

Dessa forma, é necessário que o mediador exercite sua escuta ativa, ser ético e observador, e buscar respeitar as partes, possibilitando a elas, um verdadeiro diálogo para que se sintam responsáveis pela construção desse momento.

2.5 Diferenças entre Conciliação e Mediação

Inicialmente, entende-se que a diferença entre a conciliação e a mediação encontra-se no grau de aprofundamento do terceiro na questão, uma vez que na conciliação, o conciliador, desenvolve suas técnicas baseado na posição das partes. Este método é geralmente utilizado quando não se possui tempo suficiente para análise das necessidades e interesses das partes, havendo a necessidade de encontros prévios para se discutir a possibilidade de um acordo.

Já na mediação, desenvolve-se um procedimento com maior complexidade, ao qual não está baseado nas posições das partes, mas sim, em seus interesses e necessidades, enfrentando-se, a origem do problema. Com a mediação, têm-se a possibilidade de se adquirir acordos mais duradouros do que na conciliação.

Analisando os dois procedimentos de forma intrínseca, a mediação encontra-se como método mais completo. Pode-se entender que ambos os métodos são ideais à resolução de conflitos, o que os difere é apenas o momento para sua aplicabilidade, conforme o espaço temporal necessário ou destinado para a tomada de decisão. Ou seja, se o período é curto, utiliza-se a conciliação, e outro caso, a mediação se torna a melhor opção.

Nota-se que é muito fácil confundir a mediação com a conciliação, apesar da sua finalidade conciliatória, elas guardam distinções tão nítidas em seu alcance social que vale a pena, destacá-las, nesse momento em que ambas se encontram no mesmo cenário.

Ambos os institutos pressupõem a intervenção de uma terceira pessoa para a solução da pendência, atuando em consonância com as regras estabelecidas no Novo Código de Processo Civil, pessoa esta, que facilita a comunicação na busca de interesses, propondo alternativas para que se alcance uma composição satisfatória simultânea.

Souza, (2004, p.86) explica, de forma clara e sucinta, as principais diferenças existentes entre mediação e conciliação:

Na verdade, quando estamos diante da conciliação, esses terceiros conduzem o processo na direção de um acordo, opinando e propondo soluções, diferentemente do procedimento da mediação, no qual o mediador não opina, não sugere nem decide pelas partes. Diga-se de passagem, que a mediação, além do acordo, visa também à melhoria da relação entre as pessoas envolvidas. Já na arbitragem, o terceiro imparcial define, decide, soluciona o impasse surgido entre as partes.

Destaca-se que o conciliador, diferentemente do mediador, tem a liberdade de sugerir e interferir ativamente na elaboração do acordo, mas a decisão surgirá da vontade dos conflitantes. Porém, em ambos os procedimentos, tanto o mediador quanto o conciliador, não podem forçar a aceitação do acordo, conforme Souza Neto (2012, p.47) “A parte que prefere o prosseguimento da demanda – quando o faz devidamente alertada sobre os riscos respectivos – tem direito À retomada da marcha processual. É seu direito ver a questão julgada e é dever do julgador fazê-lo.”

O Conselho Nacional de Justiça vem há alguns anos promovendo movimentos estimulando à Conciliação, instituindo mutirões de conciliação em todo o território nacional, o chamado Projeto **Conciliar é Legal** que torna a Conciliação mais conhecida pela população, contribuindo de certa forma para a diminuição da cultura litigiosa no Brasil, abrindo outras alternativas, além da sentença judicial, que é a cultura predominante.

Muitos confundem esses projetos como se fossem também Projetos de Mediação, acreditando que ambos, possuem como objetivo final, a obtenção de acordos nos litígios judiciais, visando desafogar o número de processos que se encontram atualmente em tramitação no Poder Judiciário.

No entanto, vale lembrar, que a Mediação não tem como objetivo a obtenção de acordos, nem diminuir a litigiosidade judicial, embora possa ajudar nesse aspecto. A Mediação existe sem a necessidade de ser tutelada por qualquer poder estatal, e depende apenas de as partes estarem dispostas a exercitarem seu poder de autocomposição e estarem abertas para o aprendizado vital, a partir do conflito, diferentemente da Conciliação Extrajudicial ou Judicial.

3 A CONCILIAÇÃO E A MEDIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

A Mediação e a Conciliação possuem características próprias sendo, especialmente, diferenciadas pela abordagem do conflito. O papel desempenhado pela Conciliação e pela Mediação dentro do anterior Sistema Processual foi muito tímido, talvez pela grande influência da cultura adversarial. (SOUZA NETO, 2012, p.47)

Neste passo, rumo a uma Justiça Conciliativa, aprovou-se o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/15 –, ao qual foi sancionado pela Presidente Dilma Rousseff, no dia 16/03/2015 e publicado no Diário Oficial da União, no dia seguinte, 17/03/2015, entrando em vigor em 17/03/2016.

Ambos os institutos, conquistaram um grande espaço dentro do ordenamento jurídico pátrio, com o advento da nova lei, uma vez que esta visa a pacificação social celeridade e a celeridade através dos métodos integrados de composição de conflitos.

O Novo Código de Processo Civil trouxe algumas modificações com relação aos métodos consensuais de solução de conflitos, aos quais merecem atenção. Trata inicialmente, em seu art. 3º, § 3º, do princípio da inafastabilidade da jurisdição, ressaltando que:

§ 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, 2021)

Afirma, ainda, em seu art. 139, V, que:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: [...] V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais; (BRASIL, 2021)

Estabelecendo em toda a seção V, do Capítulo III, do Título IV, do CPC, o total de onze artigos, do art. 165 ao 175, regulando o papel dos mediadores e conciliadores judiciais, enquanto auxiliares da Justiça, ao qual merecer ser detalhadamente abordada. (BRASIL, 2021)

Dispõe o art. 165 que: “Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e

pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.”. (BRASIL, 2021) A criação desses centros não é uma novidade, mas a implementação de uma proposta já trazida pela Resolução nº 125 do CNJ, a qual vem sendo executada pelos Tribunais de Justiça e Tribunais Federais. (CNJ, 2010)

Destaca-se que no presente artigo foi delimitado o papel do conciliador e do mediador em seus §§ 2º e 3º. O conciliador deve atuar de preferência nos casos em que não houve vínculo anterior, sugerindo soluções para o litígio. O mediador por sua vez, deve atuar preferencialmente nos casos em que houve vínculo anterior, auxiliando as partes a compreenderem os interesses e as questões em conflito, e restabelecendo a sua comunicação, de modo que identifiquem soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.

O art. 166 determina os princípios que regem a conciliação e a mediação, bem como, destaca a importância da aplicação de técnicas negociais. O caput deste artigo dispõe que os institutos devem ser regidos pelos princípios da oralidade, confidencialidade, da informalidade, da autonomia da vontade, da imparcialidade, da independência e da decisão informada. (BRASIL, 2021)

O § 1º do presente artigo, aduz que todas as informações trazidas no processo não poderão ser utilizadas para fins diverso daquele expressamente previsto. No §2º, destaca-se que o conciliador assim como o mediador, não pode divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos do procedimento realizado, em razão do sigilo. Já o §3º, dispõe que podem ser aplicadas técnicas de negociação, com o objetivo de proporcionar um ambiente favorável a autocomposição. Por fim, o § 4º, afirma que a conciliação e a mediação devem ser regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que se refere à definição das regras procedimentais. (BRASIL, 2021)

O art. 167 em seu caput determina que os conciliadores e mediadores junto às câmaras de mediação e conciliação, inscrevam-se em um cadastro nacional e em cadastro do Tribunal de Justiça ou Tribunal Federal, que manterá registro dos profissionais habilitados. (BRASIL, 2021)

Está previsto no art. 168, a liberdade de escolha do mediador e do conciliador, bem como, da câmara privada de conciliação e mediação desde que as partes estejam em comum acordo. Vejamos:

Art. 168. As partes podem escolher, de comum acordo, o conciliador, o mediador ou a câmara privada de conciliação e de mediação.

§ 1º O conciliador ou mediador escolhido pelas partes poderá ou não estar cadastrado no tribunal.

§ 2º Inexistindo acordo quanto à escolha do mediador ou conciliador, haverá distribuição entre aqueles cadastrados no registro do tribunal, observada a respectiva formação.

§ 3º Sempre que recomendável, haverá a designação de mais de um mediador ou conciliador. (BRASIL, 2021)

A previsão de remuneração aos conciliadores e mediadores é uma novidade trazida pelo art. 169, o qual, ressalvada a hipótese do art. 167, § 6º, determina que o conciliador e o mediador deverão receber por seu trabalho, sendo tal remuneração prevista expressamente em tabela fixada pelo tribunal, conforme os parâmetros estabelecidos pelo CNJ, não sendo dispensada, no § 1º, entretanto, a possibilidade da conciliação e da mediação serem realizadas como trabalho voluntário, observada a regulamentação do tribunal. O § 2º, designa, que as câmaras privadas devem suportar um percentual de audiências não remuneradas, conforme determinado pelos tribunais, com o fulcro de atender processos em que seja deferida a gratuidade de justiça. (BRASIL, 2021)

A imparcialidade dos mediadores e conciliadores foi garantida no art. 170, uma vez que em caso de impedimento, devam eles, comunicar diretamente, preferencialmente por meio eletrônico, e devolverem os autos ao juiz competente, cabendo a este realizar nova distribuição. Caso a causa de impedimento for apurada quando já iniciado o procedimento, a atividade deverá ser interrompida, lavrando-se ata com relatório da ocorrência. (BRASIL, 2021)

O art. 171 prevê a garantia de permanência no conflito em caso de impossibilidade temporária do exercício da função dos conciliadores e mediadores, aos quais, deverão informar, para que durante o período em que perdure essa impossibilidade não ocorra novas distribuições. Encontra-se previsto no art. 172, o prazo de 01 (um) ano, contado da data do término da última audiência em que atuaram, representaram ou patrocinaram qualquer das partes. (BRASIL, 2021)

Por sua vez, o art. 173 dispõe que haverá a exclusão do cadastro de conciliadores e mediadores, aquele que: agir com dolo ou culpa na condução do ato, ou violar qualquer dos deveres decorrentes do art. 166 § 1º e 2º, bem como, atuar em procedimento de conciliação e mediação, apesar de impedido ou suspeito como se observa abaixo:

Art. 173. Será excluído do cadastro de conciliadores e mediadores aquele que:

I - agir com dolo ou culpa na condução da conciliação ou da mediação sob sua responsabilidade ou violar qualquer dos deveres decorrentes do art. 166, §§ 1º e 2º;

II - atuar em procedimento de mediação ou conciliação, apesar de impedido ou suspeito.

§ 1º Os casos previstos neste artigo serão apurados em processo administrativo.

§ 2º O juiz do processo ou o juiz coordenador do centro de conciliação e mediação, se houver, verificando atuação inadequada do mediador ou conciliador, poderá afastá-lo de suas atividades por até 180 (cento e oitenta) dias, por decisão fundamentada, informando o fato imediatamente ao tribunal para instauração do respectivo processo administrativo. (BRASIL, 2021)

Vemos que no § 1º afirma-se que serão apurados os casos em processo administrativo, e o §2º, impõe ao juiz do processo ou coordenador do centro de conciliação e mediação, que verifique a atuação inadequada do mediador ou conciliador, podendo afastá-lo de suas atividades pelo prazo de até 180 (cento e oitenta dias), informando ainda, o fato ao tribunal para instauração do respectivo processo administrativo. (BRASIL, 2021)

Em seu art. 174, o Novo Código de Processo Civil dispõe que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituem câmaras de mediação e conciliação com o objetivo de promover a solução dirimindo conflitos entre órgãos e entidades da administração pública. (BRASIL, 2021)

O último artigo dessa seção, qual seja, o art. 175, afirma que não serão excluídas outras formas de mediação e conciliação extrajudiciais vinculadas à órgãos institucionais ou realizadas por meio de profissionais independentes, aos quais, poderão ser regulamentados por lei específica. (BRASIL, 2021)

3.1 A Obrigatoriedade da designação de audiência de conciliação e mediação

Uma das principais inovações trazidas pelo CPC consta no art. 334, ao qual se observa que o réu não será mais citado somente para responder a inicial, mas também, citado e intimado, para comparecer à audiência de conciliação ou mediação, nos seguintes termos:

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.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 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.

§ 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§ 4º 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.

§ 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

§ 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.

§ 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

§ 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

§ 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte. (BRASIL, 2021)

Destaca-se que a únicas exceções para a não ocorrência da audiência é se ambas as partes manifestarem expressamente o desinteresse. Sendo pela parte autora a manifestação pelo desinteresse realizado na petição inicial e pela parte adversa com uma antecedência de no mínimo dez dias através de petição, ou, se a natureza do objeto da lide não for possível. Exemplo: um caso de tentativa de homicídio não há que se falar em uma tentativa de conciliação diante da natureza do fato. Caso ocorra algumas destas exceções o processo seguirá com seu tramite processual, como aludido no art.335 do CPC.

Apenas no caso de ser infrutífera a audiência de conciliação ou a mediação é que se iniciará a contagem do prazo de 15 dias para o réu oferecer contestação, por meio de petição, conforme dispõe o art. 335:

Art. 335. O réu poderá oferecer contestação, por petição, no prazo de 15 (quinze) dias, cujo termo inicial será a data:

I - da audiência de conciliação ou de mediação, ou da última sessão de conciliação, quando qualquer parte não comparecer ou, comparecendo, não houver autocomposição;

II - do protocolo do pedido de cancelamento da audiência de conciliação ou de mediação apresentado pelo réu, quando ocorrer a hipótese do art. 334, § 4º, inciso I ;

III - prevista no art. 231, de acordo com o modo como foi feita a citação, nos demais casos.

§ 1º No caso de litisconsórcio passivo, ocorrendo a hipótese do art. 334, § 6º, o termo inicial previsto no inciso II será, para cada um dos réus, a data de apresentação de seu respectivo pedido de cancelamento da audiência.

§ 2º Quando ocorrer a hipótese do art. 334, § 4º, inciso II, havendo litisconsórcio passivo e o autor desistir da ação em relação a réu ainda não citado, o prazo para resposta correrá da data de intimação da decisão que homologar a desistência. (BRASIL, 2021)

Pode ocorrer ainda, situação em que o réu alegue a incompetência, relativa ou absoluta, antes da audiência, o que acarretará na suspensão de sua realização, caso tenha sido designada, como determina o art. 340, § 3º do CPC:

Art. 340. Havendo alegação de incompetência relativa ou absoluta, a contestação poderá ser protocolada no foro de domicílio do réu, fato que será imediatamente comunicado ao juiz da causa, preferencialmente por meio eletrônico.

§ 1º A contestação será submetida a livre distribuição ou, se o réu houver sido citado por meio de carta precatória, juntada aos autos dessa carta, seguindo-se a sua imediata remessa para o juízo da causa.

§ 2º Reconhecida a competência do foro indicado pelo réu, o juízo para o qual for distribuída a contestação ou a carta precatória será considerado preventivo.

§ 3º Alegada a incompetência nos termos do caput, será suspensa a realização da audiência de conciliação ou de mediação, se tiver sido designada.

§ 4º Definida a competência, o juízo competente designará nova data para a audiência de conciliação ou de mediação. (BRASIL, 2021)

Definida a competência, o juiz competente deverá designar nova data para realização de audiência de instrução e julgamento, tentando sempre conciliar as partes, conforme determina o Art. 359, do CPC: “Art. 359. Instalada a audiência, o juiz tentará conciliar as partes, independentemente do emprego anterior de outros métodos de solução consensual de conflitos, como a mediação e a arbitragem.”. (BRASIL,2021). Assim, observa-se a importância dos métodos alternativos de solução de conflitos como sendo uma conquista da democracia pela busca ao acesso à justiça.

3.2 A percepção do advogado quanto a obrigatoriedade da realização da audiência de conciliação

Em pesquisa realizada no período de 28 de novembro de 2021 a 05 de dezembro 2021 aos advogados inscritos na 110ª Subseção da OAB de Além Paraíba, nos quais detinha como objetivo a coleta de dados quanto percepção dos advogados com relação a obrigatoriedade da audiência de conciliação descrita no art. 334 do CPC, sendo a participação dos advogados expressamente voluntária, conteve a participação de 27 advogados em um universo de 132 inscritos na subseção. Os mesmos responderam três perguntas relacionadas as vantagens e desvantagens da obrigatoriedade da audiência de conciliação.

Com a relação as perguntas, foram realizadas as seguintes perguntas: 1) O (A) senhor (a) exerce a advocacia na área civil há quanto tempo? 2) Com a promulgação do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015) a audiência de conciliação ou sessão de mediação (conforme o caso) tornou-se fase obrigatória do processo, exceto quando ambas as partes

manifestarem desinteresse por sua realização ou se a matéria não admitir autocomposição (art.334 do CPC). Passando cinco anos da vigência da novel norma, na qualidade de advogado (a) o (a) senhor(a) acha que certa obrigatoriedade tem contribuído para tornar mais célere a tramitação processual?; 3) Com que frequência o (a) senhor (a) em suas petições iniciais (na seara cível cuja matéria admite autocomposição) informa o desinteresse de seu cliente na autocomposição?

Muitos dos entrevistados com a incisão da obrigatoriedade da audiência houve a necessidade de adaptar ao novo posicionamento, pois, conforme resposta do formulário veja que a maioria dos entrevistados tem até dez anos de experiência profissional (29,6% menos de cinco anos + 29,6% de cinco a dez anos = 59,2% contra 40,7% com mais de dez anos de profissão. Nota-se que apesar de ser algo extremamente novo no nosso ordenamento 51,9% dos entrevistados acredita que a audiência contribui parcialmente para realização de um processo mais célere.

Já 29,6% alega que a mesma não contribui no processo, pelo contrário, contribui ainda mais para a presente morosidade do processo. E por último, 18,5% dos entrevistados acredita que as audiências se fazem necessárias para se obter o primeiro contato com a parte contrária, alegando que mesmo não ocorrendo um acordo, as partes já se relacionam, tornando possível um acordo ao final.

Observe ainda que na terceira pergunta, o mesmo percentual (18,5%) responde que essa fase processual obrigatória contribui para celeridade processual e mesmo que o cliente manifeste desinteresse pela Conciliação, esses advogados não incluem tal fato na petição inicial. Isso porque, 70,4% respeita o desejo do cliente e inclui na inicial. Todavia 11,1% manifesta expressamente pelo desinteresse revelando uma cultura litigiosa.

Conclui-se que o Novo Código trouxe uma mudança no paradigma, ao qual, opta pela cultura da paz estendendo as disposições previstas na Lei nº 13.105/2015 no que concerne a mediação e a conciliação, tanto para o âmbito administrativo quanto para o judiciário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente trabalho objetivou-se tratar dos institutos da conciliação e da mediação com o advento do Novo Código de Processo Civil, observando-se que esses métodos são bastante eficientes para a solução dos conflitos, em virtude do alto grau de interação entre as partes, que decorrem através do diálogo, de sugestões, ideias e considerações trazidas pelos mediadores e conciliadores presentes nesta relação, trazendo como objetivo, restabelecer as relações interpessoais e a manutenção dos relacionamentos entre as partes.

Por conseguinte, esses institutos não visam pura e simplesmente à solução do conflito, mas visa como já exposto, à afirmação do diálogo, pois muitas vezes os litigantes em ações judiciais ou até mesmo em outros métodos de solução alternativas, não saem satisfeitos com o resultado da lide pouco importando o acordo, por isso, com esses institutos, em especial na mediação, aplicam-se técnicas que tentam entender o motivo intrínseco, aquilo que realmente gerou o conflito.

Observa-se que com a aplicação das técnicas utilizadas por parte dos conciliadores e mediadores, têm-se a isonomia de maneira respeitosa entre partes, para que ambas busquem de maneira amigável solucionar o problema. Em virtude desses institutos, torna-se possível dar celeridade nos processos judiciais, mas, principalmente, resolver os conflitos antes mesmo de o problema chegar por meio de uma ação judicial.

Os profissionais que atuam através da Mediação e da Conciliação precisam ser pessoas habilidosas, experientes e com conhecimentos em diversas áreas para atenderem as necessidades que surgirem de maneira satisfatória. Não resta dúvida que esses institutos apresentam-se como eficazes instrumentos para a solução de conflitos em quase todas as áreas do direito, desde que se tratando de direitos disponíveis.

O Novo Código de Processo Civil traz de forma clara quando e onde serão aplicados esses métodos, cabendo aos operadores do direito adaptarem-se aos novos tempos, e assim, participarem de forma efetiva na busca da pacificação social, sendo essa, a única forma de obtermos uma prestação jurisdicional justa, bem como, uma melhor atuação do Poder Judiciário.

Caberá aos advogados que ainda resistem a essas formas de solução de conflitos, se adaptarem e criarem mecanismos próprios, cercando-se de profissionais especializados de outras áreas, para melhor desempenharem a atividade profissional. Aos Promotores e Juízes, caberá uma mudança de postura, aceitando as novas normas que regem os procedimentos

judiciais, atuando de forma menos formalista às técnicas de solução eleitas pelo CNJ. Por fim, ao Estado incumbe a responsabilidade de se adotar medidas adequadas para que o novo sistema de solução de conflitos alcance o objetivo proposto, buscando uma sociedade mais justa e menos conflituosa, sempre em sintonia com os princípios da dignidade da pessoa humana e o Direito à cidadania.

Destaca-se que é necessária a utilização desses métodos não apenas com o objetivo de afogar o Judiciário em sim, mas para buscar a pacificação social, sendo este um assunto que deve ser aplicado de forma consistente na sociedade.

Sendo assim, foi possível observar que com a aplicação desses métodos mais pessoas são beneficiadas e mais conflitos são resolvidos de maneira a manter as relações interpessoais e alcançar a tão almejada paz social, sem dizer no conhecimento que as partes adquirem, um exemplo nítido é o diálogo que possibilita que as próprias partes resolvam seus conflitos de maneira amigável, construindo assim uma sociedade mais pacificada.

Diante do exposto é possível notar que ainda existe um tabu exercido pelos advogados mediante as audiências conciliação, prevendo ser necessário uma melhor abordagem dos meios alternativos de conflito, buscando-se trabalhar para demonstrar que o objetivo das tentativas de conciliação não é prejudicial, pelo contrário, só favorece todos os envolvidos

Conclui-se, portanto, que os institutos da mediação e da conciliação exercem efeitos transformativos, possibilitando que as partes assumam a condução da resolução dos seus conflitos e aprendam a se comunicar de forma eficiente e passando a ter uma escuta ativa, aberta a compreender o posicionamento do outro, portanto, a obrigatoriedade da audiência de conciliação veio com o intuito de modificar a cultura litigiosa do judiciário brasileiro, objetivando-se uma pacificação entre as partes quando se possível de maneira célere e benéfica para ambas as partes.

REFERÊNCIAS

ALVES, Rafael Oliveira Carvalho. **Conciliação e Acesso à Justiça**. Webartigos. Feira de Santana – BA, 20 nov. 2008. Disponível em: < <http://www.webartigos.com/artigos/conciliacao-e-acesso-a-justica/11585> >. Acesso em: 20 set. 2021.

ANNONI, Danielle. **O Movimento em prol do Acesso à Justiça no Brasil e a construção de uma Democracia Pluralista**. Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em Brasília – DF, nos dias 20, 21 e 22 de novembro de 2008. Disponível em: < http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/03_517.pdf > Acesso em: 31 out. 2021.

AZEVEDO, André Gomma. **Novos desafios de acesso à justiça: novas perspectivas decorrentes de novos processos de resolução de disputas**. In: Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva. (Org.). **Mediação de conflitos: teoria e prática**. São Paulo: Atlas, 2013.

BRASIL, CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Azevedo, André Gomma de (Org.). **Manual de Mediação Judicial**, 6. Ed. Brasília: CNJ, 2016.

_____. Decreto nº 1904 de 13 de Maio de 1996 que “**Institui o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH**”. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1996/decreto-1904-13-maio-1996-431671-publicacaooriginal-1-pe.html> > Acesso em: 06 nov. 2021.

_____. Decreto nº 7037 de 21 de Dezembro de 2009 que “**Aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH-3 e dá outras providências**”. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7037.htm > Acesso em: 06 nov. 2021.

_____. **Vade Mecum Acadêmico de Direito Rideel**. 33. ed. São Paulo: Rideel, 2021.

_____. **Vade Mecum – Nelson Nery Junior Org.** São Paulo: Lemos & Cruz, 2007.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1988.

CARVALHO, Grazielle Braz de. A problematização concernente ao enquadramento penal do ato do linchamento. 2015. 69 f. Monografia (Graduação em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2015. Disponível em: < http://www.repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/25854/1/2015_tcc_gbcarvalho.pdf > Acesso em: 06 nov. 2021

CONIMA (Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem). **Código de Ética para Mediadores**. Disponível em: < http://www.conima.org.br/etica_mediadores.html >. Acesso em: 20 set. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ (Site). Resolução nº 125 de 29 de Novembro de 2010 que “**Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências**”. Disponível em: < <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156> > Acesso em: 06 nov. 2021

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2012.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil – Mediação e Conciliação**. Salvador: JusPODIVM, 2015.

DYE, Thomas R. *Understanding Public Policy. Englewood Cliffs*. Nova Jersey: Prentice-Hall, 1984.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 11. ed. Niterói: Impetus, 2017.

LYNN, Laurence E. *Designing Public Policy: A Casebook on the Role of Policy Analysis*. Santa Monica, Califórnia: Goodyear, 1980.

MÜLLER, Heitor de Oliveira; FUNES, Gilmará Pesquero Fernandes Mohr. **Dos Conflitos e suas soluções**. Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo. [entre 1993 e 1995]

Disponível em: <
<http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/viewFile/1440/1376> > Acesso em: 31 out. 2021.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NORONHA, Edgard Magalhães. **Direito Penal**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

PEREIRA, Daniela Torrada. **Mediação**: Um novo olhar para o tratamento de conflitos no Brasil. Artigo Científico. 2011. Disponível em: <
http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10864&revista_caderno=21 > Acesso em: 16 dez. 2021

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **O Novo CPC e a Mediação**. Revista de informação legislativa, v. 48, n. 190 t.1, p. 219-235, abr./jun. 2011. Disponível em: <
<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/242895> >. Acesso em: 07 nov. 2021.

RODRIGUES, Marta Maria Assumpção. **Políticas Públicas**. São Paulo: Publifolha, 2013.

SALES, Lília M. de Moraes. **Justiça e Mediação de Conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SILVA, Davi Magalhães. **Mediação**: Técnica privada de solução de conflitos. Disponível em: <
<http://www.viajus.com.br/viajus.phppagina=artigos&id=id=1637&idAreaSel=15&seeArt=yes> > Acesso em: 10 set. 2021.

SOUZA, Zoraide Amaral de. **Arbitragem-conciliação-mediação nos conflitos trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2004.

SOUZA NETO, João Baptista de Mello e. **Mediação em juízo**: abordagem prática para obtenção de um acordo justo. 2. Ed. São Paulo: Atlas, 2012.

TORRES, Ana Flavia Melo. **Acesso à Justiça**. In: Revista Âmbito Jurídico, 31 de agosto de 2002. Disponível em: < <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/acesso-a-justica/> > Acesso em: 31 out. 2021.

VEZZULA, Juan Carlos. **Teoria e prática da Mediação**. 5. ed. Balneário Camboriú: Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, 2001.

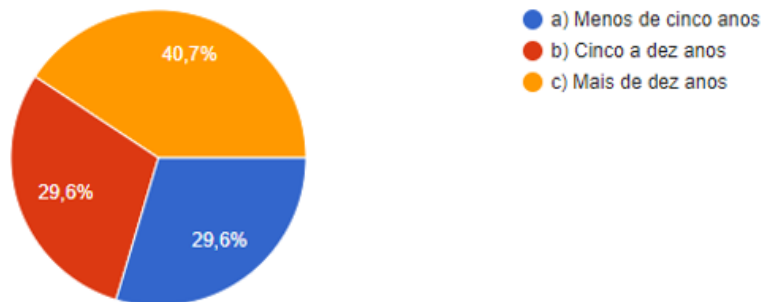
WEISZFLOG, Walter. **Michaelis Moderno Dicionário da Língua Portuguesa**. 4. ed. São Paulo: Melhoramentos, 2015. Disponível em:< <http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=conciliar> >. Acesso em: 20 set. 2021.

ANEXO I

Pesquisa: As vantagens ou desvantagens da obrigatoriedade da audiência de conciliação ou mediação introduzida no art.334 do CPC.

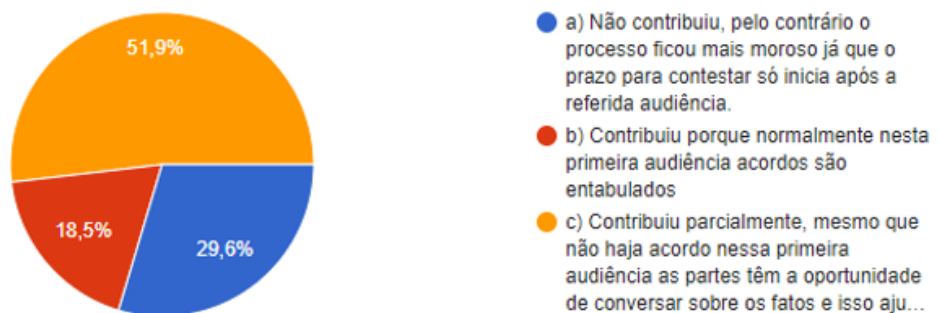
1- O(a) senhor(a) exerce a advocacia na área civil há quanto tempo:

27 respostas



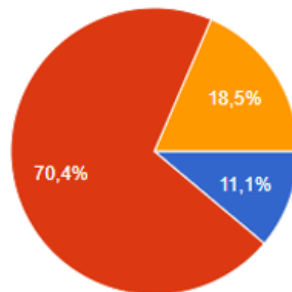
1- Com a promulgação do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015) a audiência de conciliação ou sessão de mediação (conforme o caso) tornou-se fase obrigatória do processo, exceto quando ambas as partes manifestarem desinteresse por sua realização ou se a matéria não admitir autocomposição (art. 334 § 4º do CPC). Passados cinco anos da vigência da novel norma, na qualidade de advogado o(a) senhor(a) acha que esta obrigatoriedade tem contribuído para tornar mais célere a tramitação processual?

27 respostas



3- Com que frequência o (a) senhor (a) em suas petições iniciais (na seara cível cuja matéria admite autocomposição) informa o desinteresse de seu cliente na autocomposição?

27 respostas



- a) Em todas, já que não vejo vantagem na realização da audiência no início do processo.
- b) Naquelas em que meu cliente tenha informado que não quer fazer acordo.
- c) Nenhuma. Mesmo que meu cliente manifeste desinteresse pela realização da audiência entendo ser produtor realizá-la



FACULDADE DE CIÊNCIAS GERENCIAIS ALVES FORTES

Acadêmico (a): **Edivaina Franciele Oliveira Galdino**

Título da Monografia: **Conciliação e Mediação como meios alternativos de solução de conflitos no Novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015.**

TERMO DE RESPONSABILIDADE

Declaro que o conteúdo do Trabalho de Conclusão de Curso por mim elaborado e defendido junto à Banca Examinadora não contém partes que configuram plágio parcial ou total, cuja autoria não pertença exclusivamente a mim. Assim, sendo, está a Faculdade de Ciências Gerenciais Alves Fortes, eximida de quaisquer responsabilidades inerentes a direitos autorais de terceiros sobre o trabalho ora defendido, responsabilizando-me pelo seu inteiro teor e pela veracidade das declarações ora prestadas.

Além Paraíba, ____ de Dezembro de 2021.

Edivaina Franciele Oliveira Galdino