

DOUGLAS GUILHERME CAMPANHARO

A CONCILIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

CENTRO UNIVERSITÁRIO AMPARENSE – UNIFIA
Especialização em Direito Processual Civil

São Paulo

2015

DOUGLAS GUILHERME CAMPANHARO

A CONCILIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Monografia apresentada ao Curso de Pós-Graduação Lato Sensu, Especialização em Direito Processual Civil, como parte dos requisitos para a obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil pelo CENTRO UNIVERSITÁRIO AMPARENSE – UNIFIA.

Orientador: Professor Júlio César Sanches

São Paulo

2015

RESUMO:

A conciliação é um meio alternativo de solução de conflitos, um instrumento efetivo de pacificação social, solução e prevenção de litígios, que está prevista em diversas legislações do ordenamento jurídico brasileiro. O presente trabalho tem como objetivo apresentar o conceito, os objetivos e as espécies do instituto da conciliação, bem como o seu procedimento legal tanto na Justiça do Trabalho quanto na Justiça Comum, nesta analisando especificamente as disposições sobre o tema no Código de Processo Civil em vigor, na Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, na Lei de Arbitragem e no Novo Código de Processo Civil. O presente trabalho tem também como objetivo apresentar as ações do Conselho Nacional de Justiça na promoção do instituto da conciliação e analisar as disposições contidas no Novo Código de Processo Civil sobre os conciliadores e mediadores judiciais.

PALAVRAS-CHAVE:

Conciliação. Meio alternativo de solução de conflito. Ordenamento jurídico brasileiro.

AGRADECIMENTOS:

Agradeço em primeiro lugar a Deus que sempre ilumina meu caminho.
Agradeço aos meus pais, Ivanir e Ovídio, por tudo que sempre fizeram por mim.
Agradeço também à minha amada esposa Jane, pelo apoio e ajuda constantes.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	07
Capítulo I – Meios alternativos de solução dos conflitos.	09
Capítulo II – Conciliação, um breve relato histórico.....	10
Capítulo III – Conciliação, objetivos e espécies.....	12
Capítulo IV – Conciliação na Justiça do trabalho.....	14
Capítulo V – Conciliação no Código de Processo Civil em vigor.....	15
Capítulo VI – Conciliação no Juizado Especial Cível.....	17
Capítulo VII – Conciliação no Juizado Especial Criminal.....	19
Capítulo VIII – Conciliação na Lei de Arbitragem.....	21
Capítulo IX – Conciliação e o Conselho Nacional de Justiça.....	22
Capítulo X – Conciliação no Processo Civil Alemão.....	27
Capítulo XI – Conciliação e mediação no Novo Código de Processo Civil.....	29
Capítulo XII – Conciliadores e mediadores judiciais.....	32
Capítulo XIII – Princípios informadores da Conciliação e da Mediação.....	34
Capítulo XIV – Cadastros de conciliadores e mediadores judiciais.....	35
Capítulo XV – A imparcialidade dos conciliadores e mediadores judiciais.....	38
CONCLUSÃO	39
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	41

INTRODUÇÃO

A pacificação social é a razão de ser de todo o sistema processual e um objetivo da República Federativa do Brasil, consagrado em sua Constituição.

Numa concepção clássica, o indivíduo, frente ao Estado de Direito, troca a possibilidade de exercício da justiça privada pela justiça pública, pois aquele Estado de Direito se compromete a manter a ordem com a organização e a prestação de serviços de Justiça. Os litígios, portanto, são decididos por um representante do Estado, o magistrado, que dita soluções ao caso concreto em harmonia com o direito posto pelo próprio sistema estatal, estando cristalizada na sociedade a visão do Poder Judiciário como o único habilitado a solucionar os conflitos sociais.

Ocorre que os conflitos vêm se judicializando de tal maneira que o serviço jurisdicional centralizado não está conseguindo atender às exigências da sociedade e caminha no sentido de promover apenas o acesso à Justiça formal e não à ordem jurídica justa. Com este sistema jurisdicional centralizado, na atualidade, estamos assistindo à sobrecarga dos tribunais, ao pouco ou nenhum acesso do povo à justiça e às altas despesas com os processos entre outros graves problemas.

Tal situação, associada à complexidade da estrutura da justiça comum, que está engessada, obsoleta e, sobretudo, mostra-se lenta e cara, e associada à necessidade de soluções rápidas para os litígios, de decisões mais bem aceitas pelas partes em conflito e de alternativas de pacificação social, faz com que, na atualidade brasileira, esta concepção clássica se mostre incapaz de atender as demandas que lhe são postas.

Atento a esta situação, o Estado brasileiro vem repensando a função dos tribunais judiciais e se voltando a instâncias constitucionais alternativas para a resolução de conflitos, vem investido em diversos institutos para ampliar a eficiência

do Poder Judiciário, institutos dentre os quais se destaca o da conciliação, objeto do presente trabalho.

A Conciliação, como se verá, resolve tudo em um único ato, sem necessidade de produção de provas; é barata porque as partes evitam gastos com documentos e deslocamentos aos fóruns; é eficaz porque as próprias partes chegam à solução dos seus conflitos, sem a imposição de um juiz; e, finalmente, é pacífica por se tratar de um ato espontâneo, voluntário e de comum acordo entre as partes.

Todas estas vantagens somadas à observação dos resultados positivos verificados na Justiça Trabalhista e nos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, do papel fundamental do Conselho Nacional de Justiça na organização e na promoção de ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social, como o Movimento pela Conciliação, a Semana Nacional de Conciliação e o Prêmio Conciliar é Legal, bem como das principais legislações europeias, especialmente a alemã, onde o instituto da conciliação é largamente utilizado, culminou com a nova disciplina do instituto trazida pelo Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105, de 13 de março de 2015, ainda em período de *vacatio legis*, que modifica totalmente a tímida previsão legal contida no Código de Processo Civil em vigor, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

A conciliação, como se procurará demonstrar no decorrer deste trabalho, constitui e deve ser encarada como a melhor e mais importante modalidade, ou meio alternativo, de solução não-jurisdicional de conflitos, um instrumento efetivo de pacificação social e prevenção de litígios.

Capítulo I – Meios alternativos de solução dos conflitos.

Como se apontou na introdução do presente trabalho, o Estado tem falhado na sua missão pacificadora, missão que busca realizar através do exercício da jurisdição, e modalidades de soluções não-jurisdicionais de conflitos ou meios alternativos de pacificação social vêm ganhando força, pois começa-se a se despertar para a ideia de o que importa é pacificar e de que não é relevante que a pacificação social seja realizada pelo Estado ou seja realizada por outros meios, desde que eficientes.

A necessária formalidade do processo faz com que ele demore, dure bastante tempo e o tempo é inimigo de uma função pacificadora efetiva, pois a demora na solução do conflito acaba por enfraquecer todo o sistema.

O custo do processo, nele consideradas as custas ao Estado, os honorários advocatícios e, por vezes, o valor bastante alto de algumas perícias, também é um obstáculo a uma efetiva função pacificadora, pois torna ainda mais estreito o acesso à justiça através do processo.

Esses e outros obstáculos têm levado os operadores do direito, principalmente os processualistas, a procurar meios novos de soluções de conflitos, em particular, a conciliação, objeto deste trabalho, além da mediação e do arbitramento.

O termo conciliação deriva do latim *conciliatio*, que significa ato de harmonizar litigantes ou pessoas divergentes. A palavra “conciliar”, segundo o Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, possui os seguintes significados: pôr em harmonia; pôr de acordo; congraçar (reatar relações, fazer as pazes); reconciliar (tornar amigos, restituir à graça de Deus); aliar, unir, combinar; atrair, captar, conseguir ficar em paz, em harmonia consigo mesmo.

A conciliação é definida como um meio alternativo de resolução de conflitos em que as partes confiam a uma terceira pessoa (neutra), o conciliador, a função de aproximá-las e orientá-las na construção de um acordo. É a modalidade pacífica de

resolução de conflitos na qual uma terceira pessoa, estranha à relação, tenta aproximar as partes e orientá-las para obtenção de um acordo.

A mediação, assim como a conciliação, é uma forma de solução de conflitos na qual uma terceira pessoa, neutra e imparcial, facilita o diálogo entre as partes, para que elas construam, com autonomia e solidariedade, a melhor solução para o problema. É utilizada em conflitos multidimensionais, ou complexos, diferentemente da conciliação que é usada em conflitos mais simples, ou restritos.

A arbitragem, por sua vez, é uma forma alternativa de dirimir conflitos, através da qual as partes estabelecem em contrato ou em simples acordo que vão utilizar um árbitro para solucionar controvérsia existente ou eventual em vez de procurar o poder judiciário. A sentença arbitral tem o mesmo efeito da convencional, sendo obrigatória entre as partes.

Esses meios de solução de conflitos caracterizam-se pela ruptura com o formalismo processual, trazendo maior celeridade, caracterizam-se pela gratuidade ou, ao menos, pela grande redução nos custos, permitindo que seja levada justiça a todos, e, finalmente, caracterizam-se pela ampla margem de liberdade que eles proporcionam, ao contrário das soluções jurisdicionais.

Permite-se, assim, com a utilização destes institutos, o diálogo argumentativo entre as partes, afastando a necessidade de imposição de uma decisão do Estado-juiz, tirando as partes de uma posição maniqueísta de "vencedores" e "vencidos", pois permitem que elas próprias construam dialogicamente a solução do conflito.

Capítulo II – Conciliação, um breve relato histórico.

A conciliação é inerente à natureza do homem. Não é um instituto novo na história do ordenamento jurídico brasileiro, nem é exclusivo do nosso país. É na realidade uma construção do homem na busca dos melhores meios para solucionar os conflitos que surgem na vida em sociedade.

A própria Bíblia, no livro do apóstolo Mateus, capítulo 5, versículos 25 e 26, traz uma passagem tratando da conciliação, demonstrando-nos que entre os povos antigos já se previa o seu uso:

“Concilia-te depressa com o teu adversário, enquanto estás no caminho com ele, para que não aconteça que o adversário te entregue ao juiz, e o juiz te entregue ao oficial, e te encerrem na prisão. Eu te garanto: daí não sairás, enquanto não pagares até o último centavo”

Na antiguidade romana, a conciliação era tida como algo sagrado, pois era realizada em atributo à deusa Concórdia, que personificava a união, o acordo no casamento e na sociedade, a harmonia e a paz dos lares. Por ser filha de Vênus, Concórdia zelava pela harmonia nas relações amorosas entre os casais e, pelo fato de seu pai ser Ares, ela presidia a harmonia nas guerras.

No período colonial brasileiro, a conciliação estava prevista nas Ordenações Manuelinas (1514) e nas Ordenações Filipinas (1603) e continuou presente na primeira Constituição Imperial, que proclamava que: “Sem se fazer constar que se tem intentado o meio da reconciliação não se começará processo algum”.

A partir do governo republicano, a prática conciliatória foi esquecida, não tendo sido prevista, inclusive, pelo Código de Processo Civil de 1939. Somente em 1974 com um novo Código de Processo Civil se ressuscitou o instituto.

Atualmente, no Brasil, a conciliação está prevista na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) – Decreto-lei 5.452/43, no Código de Processo Civil em vigor – Lei 5.869/73, como acima já se adiantou, na Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais – Lei 9.099/95; na Lei de Arbitragem – Lei 9.307/96, em ações e Resoluções do Conselho Nacional de Justiça e no Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105/2015.

Nos capítulos seguintes, veremos como o instituto da conciliação é, nos dias atuais, disciplinado em cada uma das legislações acima indicadas, bem como quais as ações tomadas pelo Conselho Nacional de Justiça para incentivar a sua utilização. Antes, porém, no próximo capítulo, serão abordados os objetivos do instituto da conciliação, bem como as suas espécies.

Capítulo III – Conciliação, objetivos e espécies.

A conciliação tem por objetivos: conferir maior eficiência à atividade jurisdicional; promover a pacificação dos conflitos fazendo com que as próprias partes encontrem, de forma consciente e de acordo com as suas possibilidades, a solução que seja a mais justa possível para o litígio, solução que tenha menos chances de inadimplemento do que uma decisão tomada pelo magistrado; evitar o prolongamento da lide, diminuindo substancialmente os custos e o tempo da tramitação dos processos; reduzir o número de processos, “desafogando” o Judiciário; e, por tratar-se de uma solução simples e rápida de conflitos, promover o acesso à justiça àqueles que de outro modo não ingressariam em juízo.

A conciliação pode ser judicial ou extrajudicial conforme seja realizada dentro ou fora de um processo. Tanto numa quanto noutra, o conciliador procura obter mútuas concessões entre as partes (transação), a submissão de uma à pretensão da outra (reconhecimento do pedido) ou a desistência da pretensão (renúncia). Na conciliação judicial, pode-se ainda chegar à revogação da demanda inicial, extinguindo-se o processo sem a resolução do conflito (desistência da ação).

Em juízo, é dever do magistrado tentar estimular as partes a firmarem um acordo, em qualquer momento e grau de jurisdição, por meio do uso da persuasão e de técnicas de negociação. Modernamente, deve o magistrado ser antes de tudo um excelente conciliador.

Na atualidade brasileira, evitar-se a formação do processo através da conciliação extrajudicial seria de fundamental importância. Em outros países, juízes de paz têm a função de pacificar os conflitos antes que deem causa a um processo judicial, sendo a tentativa de conciliação extrajudicial uma fase obrigatória que precede o exercício do direito de ação.

Tradicional no Brasil mediante a atuação dos antigos juízes de paz e pela obra dos promotores de justiça em comarcas do interior, a tentativa de conciliação

extraprocessual ganhou especial alento com a “onda renovatória” voltada à solução de pequenas causas, no estado do Rio Grande do Sul.

Os Conselhos de Conciliação e Arbitramento, instituídos pelos juízes gaúchos no ano de 1982, tiveram a experiência de realizar a conciliação pré-processual com o intuito de solucionar extrajudicialmente causas menores, que envolviam direitos disponíveis. Conciliadores e árbitros voluntários exerciam suas funções fora do horário normal de trabalho, geralmente no período noturno, quando solicitados pelos interessados.

Buscava tal experiência, num primeiro momento, a composição amigável convencionada entre as partes. Não sendo esta possível, num segundo momento, era proposta a utilização de um árbitro com conhecimento suficiente para exercer sua função no caso concreto. Finalmente, caso não se decidisse pela utilização do árbitro, num terceiro e último momento, recorria-se à via jurisdicional.

Atualmente, o inciso V do artigo 475-N do Código de Processo Civil em vigor, artigo incluído pela Lei nº 11.232/2005, determina que o acordo extrajudicial, de qualquer natureza, homologado judicialmente, é título executivo judicial, tendo, portanto, para todos os fins, o mesmo peso jurídico de uma sentença proferida pelo próprio Estado-juiz.

Deve ser salientado também que, mesmo sem uma homologação judicial, o Código de Processo Civil em vigor reconhece que, preenchidas determinadas exigências, um acordo extrajudicial pode também ser equiparado a uma decisão jurisdicional.

É o caso da escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; do documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; do instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores, que são títulos executivos extrajudiciais, nos termos do inciso II, do artigo 585.

Vimos, portanto, neste capítulo os objetivos e as espécies da conciliação. Nos capítulos seguintes, será abordada, pela ordem cronológica de surgimento, a disciplina do instituto da conciliação em diversas legislações do ordenamento jurídico brasileiro.

Capítulo IV – Conciliação na Justiça do trabalho.

O juízo conciliatório, no processo do trabalho, tem prevalecido sobre o juízo decisório, tendo em vista que a celebração de acordo pode ocorrer em qualquer grau de jurisdição ou fase processual, pois, segundo o parágrafo 3º do artigo 764 da CLT, é lícito às partes celebrar acordo que ponha termo ao processo, ainda mesmo depois de encerrado o juízo conciliatório.

Assim, embora a conciliação, segundo a lei trabalhista, deva ser tentada pelo juiz no mínimo em duas ocasiões durante o procedimento ordinário e no mínimo em uma durante o procedimento sumaríssimo, ela também pode se realizar quando da prolação da sentença, em grau de recurso ou na execução, pois não há óbice legal.

O Código de Processo Civil em vigor, que é fonte subsidiária secundária da execução trabalhista, dispõe no inciso II do artigo 794 que a execução se extingue quando o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida.

Segundo o artigo 846 da CLT, aberta a audiência de instrução e julgamento, o juiz ou presidente proporá a conciliação e, nos termos do artigo 850 deste mesmo diploma legal, terminada a instrução, o juiz ou presidente renovará a proposta de conciliação e, somente não se realizando esta, será proferida a decisão.

A fim de incentivar ainda mais a realização da conciliação, a Lei 9.022/95 alterou a redação ao artigo 846 da CLT transferindo a defesa do reclamado para depois da primeira tentativa de conciliação. Esta alteração foi muito importante, pois, com a leitura da defesa, os ânimos dos litigantes não raro se acirravam e chegar a um acordo se tornava ainda mais difícil.

Os litígios trabalhistas costumam envolver questões fáticas cuja prova e contestação são, por vezes, muito difíceis. Isso, atrelado à situação de incerteza tanto do empregador quanto do empregado em relação à decisão que será proferida, faz com que estes litígios geralmente sejam conduzidos a um acordo.

Caso obtido acordo, lavrar-se-á o Termo de Conciliação, que, homologado por sentença transitada em julgado, valerá como decisão irrecorrível e, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 831 da CLT, somente poderá ser impugnado por ação rescisória, segundo pacificado entendimento do TST (Súmula 259).

Verifica-se, portanto, que a legislação trabalhista determina que a tentativa de conciliação seja promovida em diversos momentos do processo, o que acaba de fato incentivando a sua realização na prática. O contrário, como se verá no próximo capítulo, ocorre com o Código de Processo Civil em vigor que disciplina timidamente o instituto, desprestigiando totalmente o seu uso. Sendo o Código de Processo Civil em vigor lei posterior à Consolidação das Leis do Trabalho, pode-se considerar que houve aqui um retrocesso na disciplina do instituto da conciliação.

Capítulo V – Conciliação no Código de Processo Civil em vigor.

O Código de Processo Civil em vigor consagra para a conciliação, principalmente, os artigos 125, inciso IV, 331, 447, 448 e 449.

O artigo 125, inciso IV, localizado na Seção I, dos poderes, dos deveres e das responsabilidades do Juiz, estabelece que compete a este, a qualquer tempo, tentar conciliar as partes.

O artigo 331, por sua vez, que trata da audiência preliminar, estabelece que não sendo caso de extinção do processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, ou com exame do mérito, nos termos dos incisos II a V do artigo 269, ou não

sendo caso de julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, e versando 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, de modo que, obtida a conciliação, será esta reduzida a termo e homologada por sentença.

Deve ser salientado ainda que direitos que admitem transação podem ser disponíveis ou indisponíveis, pois embora indisponível, como o direito a alimentos, guarda de filhos etc., o direito pode ter um conteúdo econômico transacionável (as partes podem, por exemplo, negociar sobre a forma de pagamento).

A audiência preliminar tem, assim, entre os seus principais objetivos, a promoção da conciliação entre as partes, eliminando o conflito de modo mais célere e com um custo menor, permitindo, ainda, que as partes voltem a conviver cordial e harmonicamente, pois, ao contrário de uma decisão, a homologação de uma conciliação não declarará que uma parte é vencedora e a outra vencida.

Estabelece o mesmo artigo 331 que, se, por qualquer motivo, não for obtida a conciliação, se o direito em litígio não admitir transação ou se as circunstâncias da causa evidenciarem ser improvável sua obtenção, o juiz poderá, desde logo, sanear o processo, fixando os pontos controvertidos, decidindo as questões processuais pendentes, determinando as provas a serem produzidas e designando audiência de instrução e julgamento, se necessário.

Depreende-se, assim, que o legislador do artigo 331 não objetivou com a audiência preliminar apenas propiciar oportunidade exclusiva à conciliação, pois existem outros objetivos a serem alcançados nessa fase processual, onde a composição da lide é apenas uma de suas etapas.

Por fim, os artigos 447, 448 e 449 preveem que o juiz promova nova tentativa de conciliação antes do início da audiência de instrução e julgamento.

Embora, pela leitura de todos os artigos acima indicados do Código de Processo Civil em vigor, verifique-se que a tentativa de conciliação pode ser realizada em qualquer momento processual, a prática forense tem demonstrado que é mais comum o saneamento do processo e sua instrução do que a promoção da tentativa

de conciliação, por serem, aquelas, medidas práticas que impulsionam o processo por simples designação do magistrado.

É também comum que, antes das audiências preliminares, os juízes facultem às partes que se manifestem sobre o interesse em eventual conciliação e, no silêncio delas, eles deem andamento ao processo sem qualquer tentativa de acordo, prática que tem se sobreposto ao disposto no Código de Processo Civil, em total desprestígio ao instituto da conciliação.

Tímida, portanto, a disciplina e, conseqüentemente, pouco incentivada a conciliação no Código de Processo Civil em vigor, sendo verdadeiro retrocesso em relação à Consolidação das Leis do Trabalho, que é legislação cronologicamente anterior. Todavia, a legislação surgida posteriormente sobre a conciliação, como se verá nos capítulos seguintes, mudou o enfoque e passou a dar grande importância e prioridade ao instituto.

Capítulo VI – Conciliação no Juizado Especial Cível.

A Lei nº 9.099/95, Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, estabelece nos dois únicos artigos de seu Capítulo I, que trata das disposições gerais, que os Juizados, órgãos da Justiça Ordinária, serão criados pela União, no Distrito Federal e nos Territórios, e pelos Estados, para conciliação, processo, julgamento e execução, nas causas de sua competência e que o processo, nestes Juizados, orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação (grifos nossos).

Colocando a conciliação antes do processo, julgamento e execução das causas e estabelecendo que no processo, das causas de competência do Juizado, sempre que possível, deve-se buscar a conciliação ou a transação, a lei dá total e irrestrita

prioridade ao instituto da conciliação, podendo-se afirmar que este instituto é a razão de sua existência.

Ela também demonstra isso no seu artigo 3º, quando estabelece que o Juizado Especial Cível tem competência, primeiramente, para conciliação; no parágrafo 3º do artigo 3º, ao dizer que a opção pelo procedimento previsto na Lei somente não importará em renúncia ao crédito excedente ao limite legal (Art. 3º, I) na hipótese de conciliação e ao conferir, no parágrafo 2º do artigo 8º, ao maior de dezoito anos, quanto este ainda era relativamente incapaz nos termos do Código Civil anterior, a possibilidade de ser autor, inclusive para fins de conciliação, independentemente de assistência.

Segundo o procedimento estabelecido pela lei, nos juizados especiais cíveis, ao registrar o pedido do autor, independentemente de distribuição e autuação, a Secretaria do Juizado deverá designar a sessão de conciliação, a realizar-se no prazo de quinze dias, ou seja, após o registro do pedido do autor o primeiro ato praticado pela secretaria do juizado é designar uma audiência para a tentativa de conciliação, na qual as partes têm a possibilidade de chegar a um acordo.

Prevê a lei, também, que, caso compareçam ao Juizado, inicialmente, ambas as partes, instaurar-se-á, desde logo, a sessão de conciliação, ficando dispensados o registro prévio do pedido e a citação.

Conduzirá a conciliação um juiz togado, um juiz leigo ou um conciliador sob a orientação destes e, aberta a sessão, eles esclarecerão as partes sobre as vantagens da conciliação, mostrando-lhes os riscos e as consequências do litígio, especialmente de que, não havendo conciliação e optando-se pelo procedimento previsto na Lei, haverá renúncia ao crédito excedente a 40 (quarenta) salários mínimos, no caso dos Juizados Especiais Cíveis, e a 60 (sessenta) salários mínimos, no caso dos Juizados Especiais Federais.

Obtida a conciliação, ela será reduzida a termo e homologada por sentença pelo magistrado, constituindo título executivo judicial, cuja execução poderá ser realizada no próprio Juizado Especial. Da sentença não caberá recurso, entretanto, eventuais nulidades poderão ser arguidas em ação rescisória, nos termos do artigo 486, do Código de Processo Civil.

Restando infrutífera a conciliação, as partes poderão optar, segundo o artigo 24 da Lei nº 9.099/95, de comum acordo, pelo juízo arbitral. Caso o procedimento de arbitragem também não interesse às partes, será designada uma nova audiência, agora de instrução e julgamento, na qual o réu apresentará sua resposta e as partes poderão produzir as provas necessárias, sendo proferida a sentença. Importante salientar que também aqui, o juiz togado ou o leigo que conduzir a audiência, deverá incentivar, mais uma vez, a obtenção de um acordo entre as partes, em obediência aos princípios do Juizado.

Por fim, cumpre acrescentar que, caso as partes já tenham obtido acordo extrajudicialmente, este acordo poderá ser meramente homologado pelo Juizado Especial e terá força de título executivo.

Os Juizados Especiais Cíveis representam, assim, um verdadeiro marco na atividade do Poder Judiciário. Orientados pelos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade tornaram-se uma útil e eficaz ferramenta para resolução de conflitos de menor complexidade, principalmente no tocante à busca pela conciliação entre as partes.

Capítulo VII – Conciliação no Juizado Especial Criminal.

Nos termos do inciso I do artigo 98 da Constituição Federal, “a União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação...” de “infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação ...”. Assim, com esta disposição, a conciliação e a transação em matéria criminal, antes consideradas inadmissíveis, dada a absoluta indisponibilidade da liberdade corporal e a regra nulla poena sine iudicio, passaram a ser permitidas constitucionalmente.

Segundo a Lei dos Juizados Especiais, Lei nº 9.099/95, na audiência preliminar de conciliação, presente o representante do Ministério Público, o autor do fato e a vítima e, se possível, o responsável civil, acompanhados por seus advogados, o Juiz esclarecerá sobre a possibilidade da composição dos danos (conciliação civil) e da aceitação da proposta, formulada por promotor de justiça, de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade, ou seja, restrição de direitos e multa (transação penal). A conciliação será conduzida pelo Juiz ou por conciliador sob sua orientação. Ademais, a composição dos danos civis (conciliação civil) será reduzida a escrito e, homologada pelo Juiz mediante sentença irrecorrível, terá eficácia de título a ser executado no juízo civil competente.

Também nos termos da supracitada lei, o acordo homologado para composição dos danos civis (conciliação civil), quando se tratar de ação penal de iniciativa privada ou de ação penal pública condicionada à representação é causa extintiva da punibilidade, pois acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação. Nesse ponto, deve ser salientado que a simples composição dos danos, homologada judicialmente, já acarreta a extinção da punibilidade independentemente do adimplemento ou não da obrigação assumida, restando, dessa forma, ao ofendido, na hipótese de descumprimento da obrigação, buscar, no Juízo Cível, a execução do título que se formou.

Não obtida a composição dos danos civis (conciliação civil), será dada imediatamente ao ofendido a oportunidade de exercer o direito de representação verbal, que será reduzida a termo. Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas (transação penal), a ser especificada na proposta.

Acolhendo a proposta do Ministério Público aceita pelo autor da infração, o Juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que não importará em reincidência, não constará de certidão de antecedentes criminais e não terá efeitos civis, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos. No caso, para obter a composição do dano, cabe aos interessados propor ação cabível no juízo cível.

Quanto à possibilidade de transação penal extraprocessual, Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco entendem que:

“No processo penal, não há possibilidade de conciliação fora do processo. Mesmo para a transação anterior ao oferecimento da denúncia, facultada pelo art. 72 e ss. da Lei n.º 9.099/95, haverá sempre necessidade de controle jurisdicional: trata-se de conciliação extraprocessual por natureza, mas endoprocessual pelo momento em que pode ser efetivada (audiência preliminar)”.

Capítulo VIII – Conciliação na Lei de Arbitragem.

A tentativa de conciliação também está prevista na Lei de arbitragem, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, devendo ser promovida tanto pelo árbitro ou pelo tribunal arbitral, quanto por um eventual juiz que tiver que intervir no procedimento.

Existindo cláusula compromissória e havendo resistência quanto à instituição da arbitragem por uma das partes, poderá a outra levar a questão ao judiciário, requerendo a citação da parte resistente para comparecer em juízo a fim de lavrar-se o compromisso.

O juiz do processo deverá, assim, segundo dispõe o artigo 7º da Lei de Arbitragem, designar audiência especial para o fim de lavrar um compromisso. Todavia, comparecendo as partes à audiência, o juiz deverá tentar, previamente, a conciliação delas acerca do litígio e, caso não obtenha sucesso, tentará conduzi-las à celebração, de comum acordo, do compromisso arbitral.

A arbitragem deverá obedecer ao procedimento estabelecido pelas partes na convenção arbitral, que, por sua vez, poderá se reportar às regras já estabelecidas por um órgão arbitral institucional ou por outra entidade especializada. As partes

poderão, ainda, delegar ao árbitro ou ao tribunal arbitral por elas escolhidos, a obrigação de regularem, de disciplinarem, o procedimento. Em qualquer caso, no entanto, segundo determina o parágrafo 4º do artigo 21 da Lei de Arbitragem, competirá ao árbitro ou ao tribunal arbitral nomeado tentar a conciliação das partes no início do procedimento.

Finalmente, conforme o artigo 28 da Lei de Arbitragem, se, em qualquer momento no decurso do procedimento, as partes chegarem a um acordo quanto ao litígio, o árbitro ou o tribunal arbitral poderá, a pedido delas, declarar tal fato mediante sentença arbitral, elaborada conforme os requisitos do artigo 26 da citada Lei.

Capítulo IX - Conciliação e o Conselho Nacional de Justiça.

O Conselho Nacional de Justiça lançou no dia 23 de agosto de 2006 o Movimento pela Conciliação. Trata-se de um compromisso de juízes, advogados, promotores, procuradores e de outros profissionais jurídicos de enfatizarem a fase prévia, determinada pelo Código de Processo Civil, da tentativa de conciliação, antes de aceitarem um caso e levá-lo às últimas etapas de um processo judicial.

Diante do grande exemplo dos Centros de Conciliação em Direito de Família, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em que equipes multidisciplinares de psicólogos, advogados e assistentes sociais realizaram, de 2002 a 2004, mais de 18 mil audiências, nas quais mais de 60% delas terminaram em acordo, sentiu-se a necessidade de se firmar esse compromisso, pois a tentativa de conciliação prévia, determinada pelo Código de Processo Civil, em causas que envolvem patrimônio privado e em algumas de direito de família, em geral, não era suficientemente enfatizada pelos juízes, comprometidos que eram com a cultura jurídica de justiça imposta e não produzida pelas partes.

Despertou-se, naquele momento, para as vantagens da conciliação, que é mais rápida e mais barata do que a sentença; que é fator de pacificação social; que tem sempre como resultado algo mais próximo da vontade das partes em conflito (fazendo com que cada uma delas não sinta que saiu perdendo) e que é vantajosa para os dois lados, sendo maior o incentivo para se obedecer ao que for combinado.

O Movimento pela Conciliação representou também um compromisso com a expansão e o aperfeiçoamento dos Juizados Especiais, originalmente denominados de Juizados de Pequenas Causas, reconhecidos como a grande justiça do povo brasileiro. Ampliar os juizados especiais é ampliar o acesso à justiça, e ampliar o acesso à justiça é diminuir a violência e aumentar a paz social.

O Movimento pela Conciliação também iniciou a formação de profissionais jurídicos nas técnicas e habilidades necessárias ao treinamento de conciliadores, incentivando as faculdades de direito do Brasil a criar disciplinas ligadas à conciliação e a outros métodos alternativos de solução de conflitos, como a mediação e a arbitragem.

O Movimento pela Conciliação vem contribuindo para a efetiva pacificação de conflitos, bem como para a modernização, rapidez e eficiência da Justiça brasileira ao colaborar na organização dos serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos, promovendo a criação de órgãos judiciais especializados na matéria; ao capacitar magistrados de todos os ramos da Justiça, servidores, mediadores e conciliadores em métodos consensuais de solução de conflitos; ao desenvolver relações de cooperação entre os órgãos públicos competentes, instituições públicas e privadas da área de ensino, para promoção da cultura da solução pacífica dos conflitos; ao promover e apoiar ações para implementação de práticas autocompositivas junto a empresas públicas e privadas e agências reguladoras; ao promover eventos para divulgação de boas práticas na utilização de técnicas e habilidades conciliatórias; ao premiar e disseminar boas práticas autocompositivas, reduzindo a taxa de congestionamento do Judiciário,

Em 2010, foi editada pelo Conselho Nacional de Justiça a Resolução n. 125, que dispôs sobre a política judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário. Além desta Resolução, o Conselho também publicou a Recomendação n. 50/2014 para estimular e apoiar os tribunais na adoção

das técnicas consensuais de resolução de conflitos e a Resolução nº 198/2014, que dispõe sobre o Planejamento e a Gestão Estratégica no âmbito do Poder Judiciário para o sexênio 2015-2020, que ressalta a importância da efetividade na prestação jurisdicional e aponta como cenário desejado: justiça mais acessível, desjudicialização, descongestionamento do Poder Judiciário.

Outra iniciativa do Conselho Nacional de Justiça é a Semana Nacional da Conciliação, um esforço concentrado para conciliar o maior número possível de processos em todos os tribunais do país. Trata-se de uma campanha de mobilização, realizada anualmente, que envolve todos os tribunais brasileiros, os quais selecionam os processos que tenham possibilidade de acordo e intimam as partes envolvidas para solucionarem o conflito. É uma das principais ações institucionais deste órgão, que atua padronizando a campanha, apoiando as ações dos tribunais e promovendo a divulgação.

A Semana Nacional da Conciliação ocorre desde 2008 (em 2006 e 2007 também ocorreram ações similares, mas não tinham ainda esta denominação). O quadro abaixo apresenta de 2006 a 2014 os números destas ações, apresentando a quantidade de audiências designadas em cada uma das respectivas semanas anuais, as audiências efetivamente realizadas, os acordos obtidos e o percentual de sucesso.

Ano	Audiências designadas	Audiências realizadas	Acordos obtidos	Percentual de sucesso
2006	112.112	83.987	46.493	55,36
2007	303.638	227.564	96.492	40,00
2008	398.012	305.591	130.848	42,80
2009	333.324	260.416	122.943	47,20
2010	439.180	361.945	171.637	47,40
2011	434.479	349.613	168.841	48,30
2012	419.031	351.898	175.173	49,78
2013	387.065	350.411	180.795	51,60
2014	337.504	283.719	150.499	53,05

No referido quadro, verifica-se que, a partir de 2008, ano da efetiva criação da Semana Nacional da Conciliação, o percentual de sucesso, ou seja, o número de

acordos obtidos em relação ao número de audiências efetivamente realizadas, vem aumentando a cada ano, o que vem demonstrar o grande sucesso da campanha.

Com o objetivo de consolidar a ação e garantir sua divulgação de forma cada vez mais ampla foi criada, no ano de 2015, uma logomarca própria, apresentada na figura abaixo.



O conceito da logomarca está diretamente ligado ao grande benefício da conciliação, que é resolver de forma mais rápida e eficaz um conflito judicial e seguir a diante. O uso da imagem “check” é passar a ideia de pendência resolvida. Subliminarmente, pode ser visto um aperto de mãos. As cores definidas para a logomarca são o verde e o azul, que transmitem a sensação de paz e liberdade.

Finalmente, concedido pelo Movimento pela Conciliação e coordenado pelo Conselho Nacional de Justiça, foi criado o Prêmio Conciliar é Legal, com o objetivo de identificar, premiar, disseminar experiências que contribuam para a pacificação de conflitos e estimular a realização de ações de modernização no âmbito do Poder Judiciário que estejam contribuindo para a aproximação das partes, a efetiva pacificação e, conseqüentemente, o aprimoramento da Justiça brasileira, com sua modernização, rapidez e eficiência. O Prêmio Conciliar é Legal reconhece as práticas de sucesso, estimula a criatividade e dissemina a cultura dos métodos consensuais de resolução dos conflitos.

Formado por magistrados de todo o país, o Comitê Gestor do Movimento pela Conciliação avalia e julga os concorrentes ao Prêmio Conciliar é Legal pelos seguintes critérios: eficiência, restauratividade das relações sociais; criatividade, exportabilidade, satisfação do usuário, alcance social e desburocratização. Para o comitê, são consideradas práticas autocompositivas as atividades inovadoras, criativas e com resultados comprovados que foram criadas por magistrados e tribunais a fim de melhorar a relação social de partes que estejam em disputa.

Na primeira edição do prêmio, em 2010, participaram tribunais e magistrados da Justiça Estadual, Federal, Eleitoral, do Trabalho e Militar independentemente do reconhecimento institucional das práticas inscritas. O tema do ano foi: “paz duradoura”.

Na segunda edição, em 2011, o prêmio foi concedido nas categorias Justiça Estadual, Justiça Federal e Justiça do Trabalho. Neste ano foi proposto o seguinte tema: “Conciliação com usuários frequentes (grandes litigantes) e grandes casos”.

Na terceira edição, em 2012, foi ampliando o leque de premiados. Neste ano, além das práticas elaboradas nas Justiças Federal, Estadual e do Trabalho, também foram contempladas as práticas surgidas nas faculdades de Direito e na sociedade civil organizada, considerada nesta as práticas implantadas por comitês de mediação da Ordem dos Advogados do Brasil, ONGs, Faculdades de Direito, entre outras instituições que auxiliaram os Tribunais na implantação da Resolução 125/2010 do CNJ. Os temas propostos em 2012 foram: “Justiça Cidadã, sociedade mais justa” ou “Eficiência das Estruturas de Mediação e Conciliação”.

Na quarta edição, em 2013, foram premiados os participantes que concorreram dentro das seguintes categorias: Tribunal Estadual; Tribunal Regional do Trabalho; Tribunal Regional Federal; Instrutores de Mediação e Conciliação e Sociedade Civil. O Prêmio contemplou práticas que se relacionaram com um dos dois temas: “Justiça Consensual, Sociedade mais Satisfeita” e “Harmonizada e Eficiência das Estruturas da Conciliação e Mediação”.

Na quinta edição, em 2014, o prêmio foi concedido nas seguintes categorias: Tribunal Estadual; tribunal Regional do Trabalho; Tribunal Regional Federal; Juiz Individual; Instrutores de Mediação e Conciliação; Ensino Superior; Advocacia; Demandas Complexas e Coletivas e Sociedade Civil. Nesta edição, houve premiação especial por Qualidade em Conciliação aos tribunais que participaram de pesquisa de mensuração do grau de satisfação do jurisdicionado com os conciliadores e com o próprio tribunal na Semana Nacional da Conciliação.

Na sexta e última edição, em 2015, o prêmio foi concedido nas categorias Tribunal Estadual; Tribunal Regional do Trabalho; Tribunal Regional Federal; Juiz Individual; Instrutores de Mediação e Conciliação; Ensino Superior; Usuários;

Demandas Complexas ou Coletivas e Sociedade Civil. Puderam participar do prêmio tribunais, magistrados, instrutores de mediação e conciliação, instituições de ensino, usuários, empresas ou qualquer ente privado, que apresentaram práticas autocompositivas executadas individualmente ou em grupo.

Em todas as edições, de 2010 a 2015, além dos tribunais inscritos que utilizaram práticas exitosas, também foram premiados aqueles que alcançaram os maiores índices de acordos durante as Semanas Nacionais de Conciliação realizadas nos respectivos anos.

A Conciliação para o Conselho Nacional de Justiça, portanto, tem um conceito amplo, que abrange o Movimento pela Conciliação, o Prêmio Conciliar é legal e a Semana Nacional da Conciliação.

Do exposto, é possível afirmar que o grande avanço, prioridade e incentivo dados à conciliação pelas legislações sobre o tema surgidas posteriormente ao Código de Processo Civil em vigor e as ações promovidas pelo Conselho Nacional de Justiça acima expostas culminaram com a nova disciplina trazida pelo Novo Código de Processo Civil, que mais adiante se abordará. Nesta nova disciplina, teve grande influência, também, a utilização do direito comparado, principalmente da observação da legislação alemã sobre o assunto, tratada no capítulo seguinte.

Capítulo X – Conciliação no Processo Civil Alemão.

Procurando alcançar uma justiça mais célere, econômica e eficaz, o Poder Legislativo alemão, com sucessivas reformas no Código de Processo Civil germânico (Zivilprozessordnung ou ZPO), criou uma audiência extrajudicial no início do procedimento ordinário, mudando a sistemática de demandas judiciais (Klagen), mudança que se somou ao também eficaz Projeto Modelo Juízes-Mediadores.

O legislador alemão, ao criar a audiência preliminar, fundamentada na celeridade processual (Beschleunigungsprinzip), procurou introduzir medidas que diminuíssem o tempo entre o início do processo e a sentença definitiva. Desde 1967, com o Modelo de Stuttgart, de Fritz Bauer, a concentração de atos e a celeridade processual foram definitivamente incorporadas à legislação alemã.

Desse modo, com a evolução processual e sucessivas reformas do ZPO, em especial a de 2001, inseriu-se a audiência Güteverhandlung (que significa boa negociação) ao código processual civil germânico, tornando-se obrigatória a realização desse ato processual, com a presença obrigatória das partes em conflito, em todos os casos cíveis na primeira instância.

A natureza jurídica da Güteverhandlung é de audiência extrajudicial e ela não é preparatória para a audiência de instrução (Gerichtsverhandlung). A Güteverhandlung é conduzida por um juiz togado, embora esta seja extrajudicial, e havendo acordo, a natureza deste será judicial (Gerichtlicher Vergleich), nascendo o título executivo judicial (Vollstreckungstitel) dotado de exigibilidade (Einklagbarkeit).

Verificou-se que quando a audiência preliminar ocorre tardiamente, ou seja, quando o litígio (Rechtsstreitigkeit) já está formado e há, por vezes, ofensas nos atos processuais, fica cada vez mais difícil a transação. A tentativa de conciliação, quando do recebimento da petição inicial, possibilita a autocomposição da querela antes de embates judiciais.

Caso não se chegue a uma conciliação, começará a correr o prazo da contestação e ocorrerá a Gerichtsverhandlung, convertendo-se o procedimento extrajudicial em judicial. O juiz da Güteverhandlung não é o mesmo da Gerichtsverhandlung. O magistrado da Güteverhandlung pode fazer proposta escrita de acordo nos autos após a audiência extrajudicial, e, se as partes aceitarem, homologar (richterliche Bestätigungsentscheid) por decisão (Beschluss), mesmo após a instrução por outro magistrado. O debatido na audiência extrajudicial não serve de prova na de instrução, evitando, assim, que as partes não exponham seus pontos de vista.

O estado da Baviera implantou o Projeto Modelo Juízes-Mediadores (Modellprojekt "Güterichter") em 2005. Em oito regiões Bávaras (Landgerichte),

magistrados voluntários foram treinados para a realização de audiências extrajudiciais de conciliação. Tal procedimento mostrou-se eficaz e de relevante contribuição para a pacificação de conflitos, obtendo o Modellprojekt seiscentas e duas mediações bem sucedidas em 2005, o que significou a resolução amigável da lide, por meio da Güteverhandlung, em 70% dos processos mediados.

Sustenta-se que as reformas processuais germânicas orientaram a elaboração de nosso novo Código de Processo Civil, dada a semelhante disciplina entre o novo código adjetivo brasileiro e o procedimento germânico. A similaridade com o procedimento germânico está, como se verá no capítulo seguinte, na designação pelo juiz, preenchidos os requisitos essenciais da petição inicial, da audiência de conciliação no início do processo, embora aquela seja extra e esta judicial. Na presença obrigatória das partes em conflito na audiência preliminar, com a determinação legal, no novo código, de que o não comparecimento injustificado das partes é considerado ato atentário à dignidade da justiça, passível de sanção processual. E, ainda, no prazo da contestação, que começa a correr da audiência de conciliação, não precisando o réu preparar sua defesa para a audiência.

Dessarte, a pacificação de conflitos, ao início do procedimento civil, ganha reconhecimento e importância tanto na Alemanha quanto no Brasil, com o Novo Código de Processo Civil, que disciplina a audiência de conciliação de modo similar ao germânico.

Capítulo XI – Conciliação e a mediação no Novo Código de Processo Civil.

O novo Código de Processo Civil, no parágrafo 2º do artigo 3º, artigo inserido no Capítulo I, das normas fundamentais do processo civil, estabelece, como verdadeiro princípio, que o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

Estabelece, ainda, no parágrafo 3º daquele mesmo artigo 3º, que a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Ao tratar dos conciliadores ou mediadores dentro do capítulo dos auxiliares da justiça, o novo Código de Processo Civil estabelece no artigo 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, sendo a composição e a organização destes centros judiciários definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça.

Finalmente, ao elencar os requisitos da petição inicial, o novo Código de Processo Civil dispõe no inciso VII do artigo 319, que o autor deverá, naquele instrumento, declarar expressamente se deseja ou não a realização de audiência de conciliação ou mediação.

Com estas disposições, o novo Código de Processo Civil quer estabelecer um novo paradigma. Quer mostrar tanto às partes quanto aos operadores do direito, juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, que através do processo deve-se, antes de tudo, buscar uma solução consensual do conflito e não a vitória de uma parte em detrimento da derrota da outra.

Ao disciplinar o procedimento comum do processo de conhecimento, o novo Código de Processo Civil inovou prevendo a realização de uma audiência de conciliação ou de mediação antes da apresentação de contestação pelo réu. Dispõe o código que, se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for caso de improcedência liminar do pedido, o réu deverá ser citado com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência para comparecer à audiência de conciliação ou de mediação previamente designada pelo juiz com antecedência mínima de 30 (trinta) dias do recebimento da inicial. O autor, que já se pronunciou na inicial sobre o seu desejo de que a audiência se realize, será intimado da data de sua realização através de intimação feita na pessoa de seu advogado.

Estabelece o novo código, também, que, desde que necessárias à composição das partes, a audiência de conciliação ou de mediação poderá ser realizada em mais de uma sessão, não podendo a seguinte exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira.

A audiência de conciliação ou de mediação, portanto, tem caráter obrigatório e somente não se realizará se o autor e o réu manifestarem, expressamente, o seu desinteresse na autocomposição ou quando esta, por lei, não for admitida. Havendo litisconsórcio, a audiência de conciliação ou de mediação não se realizará somente se todos os litisconsortes tiverem manifestado seu desinteresse na sua realização.

Desde que o autor tenha indicado, na inicial, seu interesse na realização da audiência de conciliação ou de mediação, ou caso não tenha indicado o seu desinteresse, e o réu também não tenha manifestado seu desinteresse, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência, a falta injustificada de qualquer um deles será considerada ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionada com multa de até 2% da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida esta multa em favor da União ou do Estado.

Na audiência, as partes deverão estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos e poderão ainda ser representadas por procuradores com poderes para negociar e transigir, desde que devidamente constituídos por meio de procuração específica.

Se, realizada a audiência de conciliação ou de mediação ou a última sessão desta e não houver autocomposição, ou se, frustrada aquela audiência ou a sua última sessão pelo não comparecimento de quaisquer das partes, considera-se a data em que a audiência se realizou, ou que deveria ter se realizado, como termo inicial do prazo de 15 (quinze) dias para o réu oferecer, se assim desejar, sua contestação. O prazo se iniciará, também, da data do protocolo do pedido de cancelamento da audiência de conciliação ou de mediação apresentado pelo réu ou por cada um dos réus, no caso de litisconsórcio passivo.

Deve ser salientado que, nos termos do parágrafo 1º do artigo 334, o conciliador ou o mediador, onde houver, atuarão necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, afastando o magistrado da condução exclusiva da audiência

conciliatória. Com isso se atinge uma das finalidades da conciliação e da mediação, que é a de desafogar a atividade do magistrado que tem grandes pautas a serem cumpridas diariamente. É também um grande passo no caminho da descentralização da justiça, uma vez que objetiva a solução do conflito, não com a imposição de uma sentença, mas sim com o trabalho do conciliador e do mediador, dos quais se tratará no próximo capítulo, que auxilia as partes a se autocomporem, tornando efetiva a participação destas na busca da ordem jurídica justa.

Capítulo XII – Conciliadores e mediadores judiciais.

O conciliador é uma pessoa que atua como facilitador do acordo entre os envolvidos, criando um contexto propício ao entendimento mútuo, à aproximação de interesses e à harmonização das relações.

Pode ser também o próprio magistrado, que exercerá essa função nas audiências, realizando a mediação entre as partes, de modo a deixá-las livres para os debates e as discussões pertinentes.

Apesar de imparcial, o conciliador deve direcionar as partes a um acordo que as satisfaça, opinando ou propondo soluções sem, no entanto, adentrar no mérito da questão. A fim de realizar seu trabalho, ele deve estimular as partes a falarem sobre o conflito, provocando a sua escuta recíproca e a identificação das suas posições e interesses. A retomada da comunicação entre as partes permite o esclarecimento mútuo acerca do conflito, acerca de seus anseios e perspectivas, assim como a percepção de pontos comuns que podem auxiliar na obtenção do acordo.

As características pessoais do conciliador, tais como a paciência e a sensibilidade, e suas técnicas de autocomposição exercem imprescindível papel para a obtenção de um acordo.

O Novo Código de Processo Civil, no Capítulo III, do Título IV, do Livro III, insere o conciliador e o mediador entre os auxiliares da justiça, atribuindo-lhes a qualidade de sujeitos do processo. Enquanto auxiliares, o conciliador e o mediador tem vital importância na administração da justiça, principalmente se levarmos em conta o seu caráter popular de participação.

Especificamente, o novo código traz as disposições do conciliador em conjunto com a de mediador nos artigos 165 a 175. É imprescindível notar, todavia, que são distintas as atividades que cada um exerce e que, embora sejam práticas muito semelhantes, não podem ser confundidas.

A mediação se dá basicamente sem intervenção, ou seja, o mediador trabalha balizando as intenções das partes na busca de uma solução que traga benefício mútuo. Ele auxiliará os interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos e atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes.

Já na conciliação há interferência direta na solução do conflito, por isso, o conciliador não só baliza as pretensões das partes, mas, por possuir conhecimento jurídico, orienta e esclarece de forma definitiva na solução do conflito. Ele poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes se conciliem, e atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes.

O conciliador e o mediador são encarregados de conduzir o entendimento das partes com vistas à autocomposição do conflito. Eles não exercem jurisdição, agem como multiplicadores da capacidade de trabalho do magistrado e sob sua superior orientação.

Assim, serenidade, equilíbrio, bom senso e controle próprio são atributos sem os quais bons conciliadores e mediadores não exercem um trabalho de excelência. A capacidade para identificar o objeto do litígio é essencial, percorrendo o caminho correto e harmonizando as partes, pondo fim ao embate e apaziguando definitivamente os envolvidos. Devem ainda observar os princípios fundamentais que regem suas atividades, para o bom desempenho de suas atribuições, princípios que serão tratados no próximo capítulo.

Capítulo XIII – Princípios informadores da Conciliação e da Mediação.

Os princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada estão previstos no artigo 166 do novo código e informam os institutos da conciliação e da mediação, norteados tanto a atividade do conciliador quanto a do mediador.

A independência diz respeito à atuação do conciliador e do mediador que deve se desenvolver livremente, sem condenáveis interferências que sejam capazes de reduzir suas autonomias de apreciação e de negociação, lembrando que as suas atividades sempre se pautam em parâmetros legais, morais e éticos da sociedade.

A imparcialidade é entendida como a equidistância do conciliador e do mediador em relação às partes, para não influir negativamente no diálogo destas. Não deve ser confundida com neutralidade, pois tanto o conciliador quanto o mediador, como pessoas que são, nunca serão neutras.

Os litigantes, em pé de igualdade e com o auxílio do conciliador e do mediador, é que devem construir a solução do conflito em harmonia. Desse modo, a autonomia da vontade é importantíssima para que se possa atingir este objetivo e deve ser vista como um dos valores mais preciosos dos institutos. Tão importante que o parágrafo 4º do artigo 166 estabelece que a conciliação e a mediação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais.

A confidencialidade preserva a privacidade dos indivíduos em litígio devendo estender-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes. Nos termos do parágrafo 2º do artigo 166, em razão do dever de sigilo, inerente às suas funções, o conciliador e o mediador, assim como os membros de suas equipes, não poderão divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos

da conciliação ou da mediação. Tanto o conciliador e o mediador quanto as partes devem manter o sigilo dos fatos, situações e propostas colocados na negociação durante a conciliação e a mediação.

O princípio da oralidade está presente nos procedimentos de conciliação e mediação, pois nestes procedimentos predomina o diálogo argumentativo feito com o compromisso ético de todos os interessados na construção da solução do litígio.

O princípio da informalidade está presente nos procedimentos de conciliação e mediação, pois devem ser dadas todas as condições para que a negociação e um bom diálogo se realizem da melhor maneira possível, com total desapego ao formalismo das audiências judiciais. Segundo o parágrafo 3º do artigo 166, admite-se, no procedimento de conciliação e de mediação, a aplicação de técnicas negociais com o objetivo de proporcionar ambiente favorável à autocomposição.

Finalmente, o princípio da decisão informada é aquele segundo o qual as partes têm o direito de receber informações quantitativas e qualitativas a respeito dos acordos que estarão sendo efetuados.

Capítulo XIV – Cadastros de conciliadores e mediadores judiciais.

Prevê o novo Código de Processo Civil a criação de cadastro nacional, bem como de cadastros, em todos os Tribunais de Justiça e em todos os Tribunais Regionais Federais do país, de conciliadores e de mediadores com a finalidade de registrar profissionais habilitados. Destes cadastros constarão também as câmaras privadas de conciliação e de mediação.

Para requerer sua inscrição nestes cadastros, o conciliador e o mediador, que podem ser de qualquer área profissional, devem obter um certificado de capacitação mínima em curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular definido pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça.

Se os conciliadores e mediadores judiciais cadastrados forem advogados, estarão impedidos de exercer a advocacia nos juízos em que desempenharem suas funções.

Efetivada a inscrição nestes cadastros, que poderá ser precedida de concurso público, o tribunal remeterá ao diretor do foro da comarca, da seção ou da subseção judiciária os dados necessários para que o nome do conciliador e do mediador habilitado passe a constar das suas respectivas listas, que deverão ser observadas na distribuição alternada e aleatória dos feitos, respeitado o princípio da igualdade dentro da mesma área de atuação profissional.

No caso de impossibilidade temporária do exercício da função, o conciliador ou mediador informará o fato, preferencialmente por meio eletrônico, para que, durante o período em que perdurar a impossibilidade, não haja novas distribuições. O conciliador e o mediador ficam impedidos, pelo prazo de 1 (um) ano, contado do término da última audiência em que atuaram, de assessorar, representar ou patrocinar qualquer das partes.

Deste cadastro constarão também todos os dados relevantes para a atuação dos conciliadores e mediadores e das câmaras, tais como o número de processos de que participaram, o sucesso ou insucesso da atividade, a matéria sobre a qual versou a controvérsia, bem como outros dados que o tribunal julgar relevantes. Estes dados serão classificados sistematicamente pelo tribunal, que os publicará, ao menos anualmente, para conhecimento da população e para fins estatísticos e de avaliação da conciliação, da mediação, das câmaras privadas de conciliação e de mediação, dos conciliadores e dos mediadores.

Ao invés de se utilizarem dos cadastros acima referidos, os tribunais poderão também optar pela criação de quadro próprio de conciliadores e mediadores, a ser preenchido por concurso público de provas e títulos.

Caso não pertençam ao quadro próprio de conciliadores e mediadores do tribunal, preenchido por concurso público de provas e títulos, o conciliador e o mediador constantes do cadastro receberão pelo seu trabalho remuneração prevista em tabela fixada pelo tribunal, conforme parâmetros estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça. Desde que seja observada a legislação pertinente e a

regulamentação do tribunal, a conciliação e a mediação podem ser realizadas como trabalho voluntário.

Como contrapartida de seu credenciamento, as câmaras privadas de conciliação e mediação deverão participar de audiências não remuneradas, em percentual determinado pelos tribunais, com o fim de atender aos processos em que foi deferida gratuidade da justiça.

Prevê ainda o novo Código de Processo Civil, no seu artigo 174, que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão criar câmaras de conciliação e mediação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, câmaras que deverão, por exemplo, dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública, avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública e promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

Determina, finalmente, o novo código, em seu artigo 175, que os dispositivos sobre os conciliadores e mediadores judiciais se aplicam, no que couber, às câmaras privadas de conciliação e mediação, bem como a outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais, vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por intermédio de profissionais independentes, que eventualmente sejam criadas e que poderão ser regulamentadas por lei específica.

O artigo 168 do novo código estabelece que as partes podem escolher, de comum acordo, o conciliador, o mediador ou a câmara privada de conciliação e de mediação, que poderão ou não estar cadastrados no tribunal, disposição similar a do parágrafo 1º do artigo 13 da Lei da Arbitragem. Inexistindo acordo quanto à escolha, haverá distribuição entre aqueles cadastrados no registro do tribunal, observada a respectiva formação. Tal disposição é bem-vinda e de bom grado, uma vez que a escolha em comum acordo pelas partes pode trazer maior conforto, principalmente psicológico, para elas, pois tenderá a recair sobre pessoa efetivamente imparcial.

Capítulo XV – A imparcialidade dos conciliadores e mediadores judiciais.

A imparcialidade do conciliador e do mediador vem tratada no artigo 170 do novo código, que estabelece que, em caso de impedimento, eles deverão comunicar imediatamente, de preferência por meio eletrônico, e devolver os autos ao juiz do processo ou ao coordenador do centro judiciário de solução de conflitos, que realizará nova distribuição. Se, nos termos do parágrafo único daquele mesmo artigo, a causa de impedimento for apurada quando já iniciado o procedimento, a atividade será interrompida, lavrando-se ata com relatório do ocorrido e solicitação de distribuição para novo conciliador ou mediador.

Nesse ponto, as hipóteses de impedimento e de suspeição aplicáveis ao magistrado devem ser utilizadas para configurar da melhor maneira possível a imparcialidade do conciliador e do mediador.

Os conciliadores e mediadores que agirem com dolo ou com culpa na condução da conciliação ou da mediação sob sua responsabilidade, que violarem quaisquer dos deveres de sigilo e de confidencialidade das informações produzidas no curso do procedimento ou que atuarem em procedimento de mediação ou conciliação, em que forem impedidos ou suspeitos, serão, após as devidas apurações em processos administrativos, excluídos do cadastro.

O juiz do processo ou o juiz coordenador do centro de conciliação e mediação, se houver, verificando atuação inadequada do conciliador ou do mediador, 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.

CONCLUSÃO

A conciliação, portanto, constitui e deve ser encarada como o melhor e mais importante método de solução de conflitos, um instrumento efetivo de pacificação social, solução e prevenção de litígios.

Ela, como foi visto, é capaz de resolver tudo em um único ato, sem necessidade de produção de provas. É barata porque as partes evitam gastos com documentos e deslocamentos aos fóruns. É eficaz porque as próprias partes chegam à solução dos seus conflitos, sem a imposição de um juiz. É, ainda, pacífica por se tratar de um ato espontâneo, voluntário e de comum acordo entre as partes.

As decisões homologatórias delas resultantes, uma vez que se fundam em acordos já estabelecidos entre as partes, serão mais facilmente aceitas do que os decretos judiciais unilaterais, pois é mais provável que um acordo em um procedimento de conciliação proporcione a restauração de um relacionamento complexo e prolongado entre as partes, por possibilitar que as causas mais profundas do litígio entre elas sejam examinadas, do que uma sentença que geralmente declara uma parte "vencedora" e a outra "vencida".

Com ela, ao privilegiar-se a vontade das partes, evita-se que o conflito se arraste e se propague no tempo, pois se o litígio é resolvido mais rapidamente e sem necessidade de julgamento, se despesas excessivamente altas com os litígios deixam de existir, assim como a sobrecarga de trabalho dos tribunais, haverá vantagens óbvias tanto para as partes quanto para o sistema jurídico.

Todo o sistema judicial, como foi visto, sai ganhando com a conciliação, pois a diminuição da demanda por sentenças potencializa a atuação dos magistrados sobre os casos que mais dependem da sua apreciação e com ela amplia-se e democratiza-se o acesso à Justiça, contribuindo para a paz social.

Como pôde ser observado no desenvolvimento deste trabalho, os resultados positivos verificados na Justiça Trabalhista e nos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, o papel fundamental do Conselho Nacional de Justiça de organização, de promoção e de incentivo à conciliação, que vem ajudando enormemente a reduzir a excessiva judicialização dos conflitos de interesses e as grandes quantidades de recursos e de execuções de sentenças e, finalmente, a observação do exitoso exemplo de utilização do instituto no direito alemão, foram responsáveis pela nova sistemática da conciliação trazida pelo Novo Código de Processo Civil, podendo-se dizer que este novo estatuto jurídico trouxe um novo paradigma da atividade conciliadora ao Brasil.

Sem sombra de dúvida, com a propagação da conciliação, a atividade jurisdicional tornar-se-á ainda mais acessível às partes, que certamente obterão respostas judiciais que as satisfarão da forma mais célere possível, alcançando, assim, a almejada pacificação social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Código de processo civil de 1973; República Federativa do Brasil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869.htm>. Acesso em: 23 Out. 2015.

BRASIL. Código de processo civil de 2015; República Federativa do Brasil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 23 Out. 2015.

BRASIL. Consolidação das leis do trabalho; República Federativa do Brasil. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em: 23 Out. 2015.

BRASIL. Lei de Arbitragem; República Federativa do Brasil. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9307.htm>. Acesso em: 23 Out. 2015

BRASIL. Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais; República Federativa do Brasil. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm>. Acesso em: 23 Out. 2015.

BUGS, Diego Carvalho. A influência alemã na audiência de conciliação prevista no Projeto de Lei nº 4.799/2002 e anteprojeto do Novo Código de Processo Civil Brasileiro: Revista eletrônica jurídico-institucional do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Disponível em: < <http://www.mp.rn.gov.br/revistaeletronica/mprn/>>. Acesso em: 22 Out. 2015

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo: Malheiros, 2004.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Programas e Ações. Conciliação e Mediação. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-mediacao>>. Acesso em: 23 Out. 2015.

DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. Teoria e prática dos juizados especiais criminais: AIDE Editora, 1997.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito Processual do Trabalho: Saraiva, 1999.