



CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS/ CESREI

FACULDADE REINALDO RAMOS/FARR

ESPECIALIZAÇÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

LIZZIANE RAIMUNDO PEREIRA

**OS INSTITUTOS DA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO NO ÂMBITO
JUDICIAL**

Campina Grande-PB

Lizziane Raimundo Pereira

**OS INSTITUTOS DA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO NO ÂMBITO
JUDICIAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como
requisito para conclusão da especialização em
Ciências Criminais do Centro de Ensino Superior
Reinaldo Ramos- Cesrei

Professor: Ms. Valdeci Feliciano Gomes

Campina Grande-PB

RESUMO

O referido trabalho tem por objetivo tratar da aplicação de métodos autocompositivos na pacificação de conflitos, mostrando como os institutos da conciliação e mediação, no âmbito judicial, podem trazer benefícios e garantir o acesso à justiça com qualidade, celeridade e eficiência. Abordando, também, o avanço e reconhecimento de tais meios como práticas auxiliares ao Poder Judiciário. Por meio de uma breve análise histórica, alguns apontamentos foram feitos sobre a evolução da sociedade e dos conflitos, citando pontos negativos e positivos destes. A metodologia utilizada neste trabalho se deu por meio de pesquisa em documentos e bibliografias relacionadas ao assunto. Por resultados, pode-se concluir que a mediação e conciliação, como meios alternativos de resolução de conflitos na esfera judicial, apresentam um elevado potencial, que podem favorecer ao Poder Judiciário nas suas prestações jurisdicionais.

Palavras-chaves: Autocomposição. Mediação. Conciliação.

ABSTRACT

This work aims to address the application of autocompositivos methods in the pacification of conflicts, showing how the institutes of conciliation and mediation, the judiciary, can bring benefits and ensure access to justice with quality, speed and efficiency. Addressing also the advancement and recognition of such means as auxiliary practices to the courts. Through a brief historical analysis, some notes were made about the evolution of society and conflicts, citing negatives and positives of these. The methodology used in this work was through research on documents and bibliographies related to the subject. For results, it can be concluded that mediation and conciliation as alternative means of conflict resolution in court, have high potential, which may favor the Judiciary in its judicial benefits

Keywords: Autocomposição. Mediation. Conciliation.

1 INTRODUÇÃO

O Presente trabalho busca destacar a aplicação dos meios auto compositivos como instrumentos eficazes para o enfrentamento do problema que passa o Poder Judiciário brasileiro. Dentre muitos meios alternativos, que surgiram juntamente com a evolução da sociedade, será dada uma maior ênfase aos institutos da conciliação e mediação, onde será explanado um pouco sobre cada um deles e sua aplicação na esfera jurídica, trazendo a sua utilização como mecanismo de saída para amenizar ou reverter a deficiência do nosso órgão jurisdicional.

Os conflitos em sociedade derivam desde o surgimento das primeiras civilizações, onde por meio do confronto de pensamentos, hábitos e ideologias, as pessoas acabavam se desentendendo e gerando o atrito.

Com isso, pode-se perceber que o conflito sempre acompanhou o desenvolvimento das civilizações, uma vez que ao se ter o conflito, o homem buscou meios que pudessem garantir o equilíbrio e a harmonia social, contribuindo com desenvolvendo de um foi meio de controle social, que hoje conhecemos por direito.

O direito apresenta-se como um meio de coordenar as relações entre pessoas, por meio de normas de conduta social, que garantem a tranquilidade e possibilitam a resolução de conflitos por meio da aplicação de normas ao caso concreto, cabendo ao Estado-Juiz a função de dizer o direito e garantir a resposta adequada aos anseios da sociedade.

Entretanto, com os elevados números de demandas, o Estado não está conseguindo proporcionar as respostas que se esperam dele, não garantindo celeridade e eficiência, o que acaba sendo prejudicial a quem necessita de uma resposta satisfativa para sua pretensão.

Será mostrado, então, como funcionam os institutos da conciliação e mediação, inserindo estes no âmbito judicial e mostrando o quanto eles podem contribuir como artifícios benéficos aos problemas enfrentados atualmente.

2 CONFLITOS NA SOCIEDADE MODERNA

A estrutura ideológica da sociedade em que vivemos é composta de diversos modelos culturais, de ideais coletivos e valores, que são adquiridos conforme o viver das pessoas e da maneira com que eles observam o mundo, ocasionando, por consequência, divergências de pontos de vista, que levam ao surgimento de circunstâncias que ensejam no confronto de entendimento entre pessoas ou grupos sociais, produzindo assim o conflito, que segundo Almeida (2013), gera uma esfera prejudicial à coexistência social, visto que causam grande desarmonia entre os indivíduos que nela habitam. Com isso, conclui-se que o conflito é algo que está diretamente ligado as relações humanas interpessoais, sendo fruto da convivência da diversidade de povos, crenças, religiões e demais convicções.

Vários fatores podem influenciar para o surgimento do conflito. A falta de informações, percepções equivocadas, dificuldade nas comunicações, muitas vezes modos diferentes de vida, cultura e religião, falta de confiança, prioridades e expectativas diferentes, dentre muitas outras situações contribuem para o aparecimento de discórdias entre os grupos sociais.

Com o surgimento dos conflitos, sentimentos pessoais acabam influenciando a forma de agir das pessoas. Os envolvidos em tal impasse acabam esboçando comportamentos que tendem a acobertar suas opiniões, passando estes a serem vistos como inimigos, ou adversários, uns dos outros; trazendo ao conflito a figura do ganhador e do perdedor, onde o mais forte é quem prevalece, e a insatisfação para uma das partes predomina, acarretando o distanciamento entre os polos do conflito.

Quanto às características do conflito, segundo Cintra et al. (2003), os conflitos caracterizam-se por ocorrências em que uma pessoa, almejando para si determinado bem, não pode obtê-lo – seja porque aquele que poderia satisfazer sua pretensão não a satisfaz, seja porque o próprio direito coíbe a satisfação voluntária da pretensão.

Apesar dos conflitos representarem o descontentamento com relação a uma pretensão que foi resistida, foi por meio deles que a sociedade pode progredir em vários aspectos e gerar a maturação entre as pessoas, para que estas cooperem e organizem-se entre si e busquem a forma mais prática de tratar os conflitos, impetrando soluções que beneficiem seus membros, trazendo harmonia para o meio em que vivem.

Neste contexto, Nascimento et al. (2010), diz que os conflitos existem desde o início da humanidade, e fazem parte do processo de evolução dos seres humanos, contribuindo para o desenvolvimento e o crescimento dos sistemas familiares, sociais, políticos e organizacionais.

Os benefícios trazidos pelos conflitos não se limitam apenas aos que já foram mencionados anteriormente. Na busca pela resolução satisfatória, as partes acabam estimulando suas capacidades críticas, melhorando na capacidade de tomar decisões e promover a autocompreensão de situações semelhantes.

Atualmente, tem-se dado muita ênfase à procura de mecanismos que possibilitem a eliminação dos conflitos que ocorrem no dia-a-dia das sociedades, visando a minimização dos efeitos negativos que esses possam trazer à coletividade. Busca-se a utilização de mecanismos céleres que alcancem, por meio da vontade de um ou de ambas as partes, a resolução das controvérsias da forma mais pacífica possível, dando sempre prioridade às formas que incentivem a extinção da disputa de forma consensual, utilizando as vias litigiosas em casos excepcionais. E por meio dessa busca, é que os métodos alternativos de resolução de conflitos ganham cada vez mais espaço, mostrando-se eficientes e ágeis nas respostas pretendidas pelas partes; beneficiando tanto os que compõem o conflito, como também servindo ao Estado, como uma estrutura de escape, na redução do número de demandas que lhes são apresentadas diariamente.

O Poder Judiciário, órgão responsável pela prestação das respostas à sociedade, observando o grande potencial de êxito, que vem sendo alcançado com a utilização desses métodos, marcha, atualmente, ao encontro e aperfeiçoamento, para a implementação e utilização dessas alternativas na sua forma de prestar serviços à sociedade.

3 MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

As utilizações dos métodos alternativos de resolução de conflitos podem ser encontradas de forma viva, mesmo que de maneira implícita, na atual Constituição Federal Brasileira; mais precisamente no seu artigo 5º, inciso XXXV, onde evidencia que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça de direito”.

Com isso, podemos observar que o legislador, ao criar tal dispositivo, não atribuiu limitações à aplicação de meios para dirimir conflitos, abarcando a este, mecanismos que se encontrem fora do âmbito do Judiciário, mas que contribuam para a obtenção de êxito, e que alcancem a forma mais rápida e menos prejudicial à resolução das pretensões sociais.

Robustecendo o entendimento, Cintra *et.al.*(2010) diz que uma das principais tarefas da ordem jurídica é a busca pela harmonização das relações sociais, esforçando-se ao máximo, para que se encontrem meios que possibilitem o cumprimento dos valores humanos com o ínfimo de sacrifício possível.

Os mecanismos processuais que possuímos e utilizamos hoje, deriva-se de uma incansável busca, no passado, por meios que garantissem uma prestação jurisdicional célere, digna e satisfativa. Vale salientar que, apesar de termos conseguido desenvolver muito os nossos sistemas de soluções de litígios, alguns pontos não suportaram a evolução da sociedade, o que ocasionam difíceis circunstâncias que afetam a execução dos objetivos iniciais pretendidos. As responsabilidades foram todas concentradas em um único ponto, onde tudo passou a ser dever do Estado-Juiz solucionar.

De acordo com a doutrina, os meios de resolução de conflitos classificam-se em autotutela (autodefesa), autocomposição e heterocomposição. Individualmente, cada uma desses institutos possuem características que os marcam, deixando evidente os pontos divergentes e convergentes entre cada um deles.

A autotutela ou também autodefesa, como alguns autores costumam valer-se, caracteriza-se pela aplicação da justiça, utilizando-se da força pessoal, ou seja, com a força das próprias mãos, para alcançar a satisfação da pretensão

resistida. Segundo Almeida (2013) a autotutela apresenta-se como a forma mais primitiva de resolução de conflitos, onde prevalece a vontade do mais astuto. Acrescenta ainda, que a autotutela se apresenta como uma forma não civilizada ou justa de resolução de controvérsias, pois muitas vezes a falta de legitimidade na pretensão é superada pelo uso da força do mais forte sobre o mais fraco, não garantindo a existência ou inexistência de direito.

Outra característica marcante na autotutela é a inexistência de um sujeito neutro na relação, como por exemplo, um juiz ou mediador, para auxiliar na resolução da controvérsia.

Com relação à admissibilidade, por não prestar garantia de justiça, não é considerado meio lícito pelo nosso ordenamento, sendo rechaçado pelo Estado. Para Pinho (2012), a não utilização de forma de auxílio à justiça contribuiu muito para que fosse produzida a garantia do *due process* *flaw*, passando a ser exigido o devido processo legal e excluindo-se a aplicação da autotutela.

A nossa legislação é clara ao falar do assunto, uma vez que de acordo com o artigo 345 do código penal brasileiro, considera tal prática como exercício arbitrário com as próprias razões, tendo como punição a restrição da por um período de quinze dias a um ano ou multa.

Mas nosso legislador, prevendo possibilidades extremas, onde não houvesse como o Estado atuar de forma a evitar o perecimento do direito violado, permitiu a emprego de tal mecanismo, desde que exista lei que admita, e que venha a ser feito logo após a violação do direito ou quando este estiver vulnerável a algum dano, tendo que haver uma proporcionalidade entre o dano sofrido e a resposta dada. Podemos citar, como exemplos, a legítima defesa da propriedade (art. 1.210, §1º do CC) e a prisão em flagrante (art. 301, CPP).

O segundo mecanismo a ser abordado agora, denomina-se autocomposição, que é considerado pela doutrina como a evolução da autotutela e que acompanhou a evolução do Estado, tornando-se mais harmonioso para os envolvidos, uma vez que a solução do conflito provém da vontade das partes e de forma parcial.

Almeida (2013) conceitua a autocomposição como uma modalidade de solução de lides, onde os próprios litigantes dispõem total ou parcialmente de seu interesse para solucionar o litígio, e acrescenta ainda que a presente técnica vem sendo estimulada em muitas situações, mostrando-se bem eficiente e menos onerosa para os seus integrantes.

A solução do confronto, nesse meio de solução, pode ocorrer com ou sem a intervenção de um terceiro. Na desistência, submissão ou transação, a intervenção do terceiro é dispensável, já na conciliação e mediação, a presença deste, se faz necessária; não para decidir pelas partes, mas para auxiliá-las a chegarem a um consenso de existência ou não do direito pleiteado, beneficiando a ambos tanto na forma judicial (o dizer direito), como também nas relações sociais entre os envolvidos, uma vez que estes não serão vistos como adversário, mas como pessoas que buscam a maturidade pessoal e a solução amigável dos conflitos; que zelam pelas relações e a paz social.

A desistência acontece quando uma das partes abre mão ou renuncia sua vontade, solucionando de imediato a lide. Já na submissão incide a não resistência ao que é pleiteado, pondo fim ao problema. Na transação, ocorrem abdições, renúncias e não resistência ao que se deseja, proporcionando concessões recíprocas que beneficiam a ambos.

Já na mediação e a conciliação faz-se necessário à presença do mediador ou conciliador, sendo que esses dois últimos pontos serão estudados mais a fundo no próximo capítulo, sendo o foco principal do desse estudo.

A autocomposição pode acontecer na forma pré-processual (iniciada antes da existência do processo), ou pode ocorrer na forma endoprocessual, que é feita durante o curso do processo, sendo que em ambos os casos se faz necessário à existência de um interesse material disponível.

O último mecanismo de solução de litígios é a heterocomposição, onde se busca mostrar e fixar a existência ou inexistência de um direito. Diferentemente dos mecanismos já abordados, a heterocomposição conta com a presença de um terceiro que tomará a decisão que achar mais pertinente, beneficiando um dos polos

da relação, não havendo a interferência das partes na tomada da decisão. A arbitragem e Jurisdição são abrangidas por este mecanismo.

A arbitragem apresenta-se no Brasil como método facultativo de resolução de conflitos. Tal método é rígido pela Lei 9.307/1996, e tem como requisito de admissibilidade a capacidade das partes em estipular em contrato tal método. Outro requisito importante para a utilização da arbitragem é que a matéria discutida gire em torno de direitos patrimoniais disponíveis.

Convencionada entre as partes, far-se-á presente no contrato a cláusula compromissória ou compromisso arbitral, que irá declarar expressamente por escrito, que quaisquer conflitos que venham a surgir em decorrência de descumprimentos ao contrato, venham ser utilizados, como meio de dirimir tais conflitos, o juízo arbitral.

A convenção em arbitragem pode ser declarada como uma das cláusulas presentes no contrato, como também pode ser feita em um documento apartado. Ela poderá ocorrer de forma judicial ou extrajudicial, conforme preceitua a lei.

A forma extrajudicial incidirá quando for celebrado por documento particular ou instrumento público, sendo necessária a assinatura de duas testemunhas.

Ocorrerá de forma judicial, quando for determinado por termo no curso de um processo que segue perante a justiça.

A lei regulamentadora do presente instituto conferiu eficácia, garantindo os mesmos efeitos da sentença judicial à sentença arbitral, tendo esta, força de título executivo, conforme Art. 475-N, IV, do Código de Processo Civil.

Outro artifício, que compõe a heterocomposição, é a chamada jurisdição, que de forma simples, pode ser conceituada como a resposta oferecida pelo Estado, através do Poder Judiciário, para suprir a vontade das partes com relação às pretensões que lhes são apresentadas. Com isso, o Estado passa a exercer a função pacificadora.

4 INSTITUTO DA MEDIAÇÃO

A mediação pode ser conceituada como um processo onde os envolvidos, de forma pacífica, buscam a resolução dos conflitos com o auxílio de um terceiro imparcial que possua habilidades de estabelecer entre as partes um diálogo harmonioso, que vise um melhor entendimento do conflito e o surgimento, através de meios criativos, de possíveis soluções para tais situações.

Uma das principais características que diferencia a mediação da conciliação está no seu objetivo principal, que é zelar pelos vínculos que existem entre as partes envolvidas, que podem ser de natureza familiar, profissional, de amizade, entre outros diversos, sendo o mediador impedido de sugerir ou opinar acerca de seu ponto de vista. Sua função estará centrada no desfazimento, por meio de mecanismo de conversação, das magoas que foram decorrentes da divergência de interesses, ficando o poder de decisão final entre as partes.

A mediação, além de pôr fim ao problema de forma pacífica, contribui para que os envolvidos consigam, entre si, solucionar futuras situações que possam comprometer as relações pessoais.

Dos muitos benefícios que se originam da utilização da mediação, quatro são tidos como objetivos fundamentais. A prevenção de novos conflitos, a serenidade social, a solução de novos conflitos e a compreensão social merecem certa atenção na mediação.

A prevenção de novos conflitos está relacionada com a forma de se manter, entre as partes, certo desejo e sentimento de cooperação, que é estabelecido por meio do diálogo, para prevenir, por meio de uma conversa harmoniosa e saudável, o fim de qualquer desentendimento. A solução de conflitos diz respeito à capacidade das partes estudarem seus problemas e desenvolverem habilidades que possam contribuir para sanarem esses possíveis focos de contenda, ou seja, evitar que o conflito surja futuramente. A serenidade processual relaciona-se com a aplicação da paz, evitando-se a utilização de meios que possam ferir moral e materialmente os envolvidos, fazendo com que a fraternidade prevaleça nessas relações. A compreensão social oferece de forma clara os direitos e deveres dos cidadãos, garantindo a estes, o exercício pleno das garantias que lhes são dadas por direito.

Na utilização da mediação, alguns princípios devem ser apreciados. A base para tal colocação pode ser encontrada no Manual de Mediação Judicial

(AZEVEDO, 2013). Para que se possam alcançar os melhores resultados, as aplicações dos princípios nas sessões de mediação mostram-se de extrema importância, pois desempenharão grande papel, servindo de norte ao mediador. Os princípios norteadores da mediação são:

- Liberdade das partes
- Não-competitividade
- Poder de decisão das partes
- Participação do terceiro imparcial
- Competência do mediador
- Informalidade do processo
- Confidencialidade no processo
- Soluções ganha-ganha

Princípio da liberdade das partes: as pessoas da relação decidem de forma espontânea, sem a utilização de qualquer tipo de coerção, utilizarem a mediação para resolverem seus conflitos, como também à escolha do mediador.

Não-competitividade: a mediação não deve ser vista como competição, mas como uma forma positiva de cooperação para solucionar problemas, não prevalecendo a figura do vencedor.

Poder de decisão das partes: o mediador apenas irá auxiliar as partes, por meio do diálogo, a se resolverem entre si. O poder de decidir sobre a resolução do problema cabe às partes envolvidas.

Participação de terceiro imparcial: a imparcialidade do mediador deve ser um dos pontos mais importantes para a realização da mediação, para evitar que ocorra o favoritismo por parte do mediador a uma das partes.

Competência do mediador: a pessoa escolhida para mediar deve ter certo nível de qualificação e atenção para realizar a mediação, para garantir que se logre êxito no término do processo.

Informalidade do processo: a não existência de regras rígidas que exijam grandes formalidades e um ponto marcante nos métodos alternativos de resolução de conflito, garantido velocidade nas resoluções dos problemas. Mesmo o processo ocorrendo de forma informal, o compromisso firmado ao término deste possui validade.

Confidencialidade no processo: todo o assunto discutido durante a sessão de mediação tem caráter sigiloso, não podendo haver a exposição dos assuntos depois do término do processo. Essa confidencialidade garante para as partes segurança e liberdade para tratarem sobre tudo, sem receios.

Soluções ganha-ganha: esse princípio estabelece que todas as partes envolvidas no processo de mediação, ao término da sessão, considerem-se vencedoras, uma vez que garante a pretensão do “EU” e também a do “OUTRO”, sendo ambos ganhadores.

O diálogo é o meio predominante durante todo o procedimento da mediação, entretanto, muitas outras técnicas podem ser adotadas visando a implementação da sessão. Como forma de organização, neste trabalho, os procedimentos praticados na mediação foram divididos em oito pontos.

- Pré-mediação: nesse momento ocorre a fase de preparação, onde o mediador irá explicar seus objetivos, quais procedimentos serão adotados, quais as regras e limites da mediação. É nesse momento que ele irá escutar as partes para analisar a situação e adequar aos seus métodos, sendo logo em seguida feito o contrato da mediação e suas respectivas condições.
- Abertura: nesse momento o mediador irá esclarecer dúvidas e falar sobre sua função na relação. É sempre bom que o mediador proporcione um ambiente que favoreça e possibilite a criação de um vínculo de confiança entre as partes e ele. Ocorrerá, também, neste momento a apresentação das partes.
- Investigação do conflito: os mediandos irão falar e passar informações sobre os acontecimentos que levaram eles a tal conflito, cabendo ao mediador, ao escutar, elaborar um cronograma, rastreando pontos relevantes para posteriormente traçar a complexidade do caso e já implantar a utilização de algum método.
- Agenda: todas as informações que foram colhidas serão organizadas, conforme sua relevância e urgência. Será estipulado a duração das sessões e o número dos encontros, se for necessário.

- Restabelecimento das comunicações: a produtividade na sessão estará diretamente ligada ao estabelecimento da comunicação entre as partes, para que haja uma cooperação mútua, com o interesse de solucionar a situação, cabendo ao mediador estabelecer mecanismos para proporcionar essa comunicação.
- Levantamento de alternativas: as partes serão orientadas a elaborarem possíveis soluções para o caso, visando meios que sejam benéficos para ambos, reorganizando toda a situação.
- Negociação e escolha da opção: o mediador irá trabalhar em cima das possibilidades de solução que foram encontradas na fase anterior, e irá analisar aquelas que melhor se enquadram para que haja o benefício de ambos. Depois que as partes escolherem a melhor opção, o mediador fará a negociação.
- Fechamento: após a escolha da melhor solução para o caso, as partes irão estabelecer o acordo, que será reduzido a termo pelo mediador e passará a ser título executivo extrajudicial, e se as partes acordarem entre si, poderá ser feita de pronto a homologação judicial do acordo, que passará a ser título executivo judicial.

A institucionalização da mediação no Judiciário brasileiro é algo bastante discutido nos dias atuais, uma vez que este instituto apresenta uma ótima compatibilidade com os processos judiciais, e podem trazer grandes vantagens para nosso sistema jurídico.

O Judiciário brasileiro hoje vive um grande dilema em se tratando de garantir uma resposta célere as pretensões que lhes são propostas. A quantidade de casos vem aumentando a cada dia de forma que a utilização da mediação, seria um meio de possibilitar um escape alternativo para tal situação, onde se trabalharia na raiz do problema, onde as próprias partes buscariam soluções para suas lides de forma flexível. Sem contar que a sua institucionalização seria uma nova maneira de se ter acesso a justiça, diminuindo as formalidades exigidas por lei, proporcionando uma melhor rapidez nas respostas que lhes são cobradas e evitando a judicialização de novos conflitos.

O incentivo a implantação e regulamentação, por meio de lei, decreto ou regulamento, na forma pré-processual e processual, geraria mais confiança na sua

utilização tendo em vista que poderia haver uma fiscalização por parte do Judiciário na sua utilização, e a aplicação de recursos financeiros para a sua melhoria.

Um grande avanço acerca do assunto foi dado com reforma do artigo 119, capítulo III, do Código de Processo Civil, da parte que trata dos auxiliares da justiça. O presente artigo teve acrescido em seu texto o mediador e conciliador judicial como auxiliares da justiça, o que só reforça a tamanha importância desse instituto para o nosso sistema jurídico. A resolução nº 125 do CNJ, também serve hoje como um norte básico para a mediação, tratando de alguns assuntos específicos para a sua utilização hoje.

5 INSTITUTO DA CONCILIAÇÃO

A conciliação pode ser conceituada como um método de resolução de conflito, onde por meio da utilização de técnicas autocompositivas, e a presença de um terceiro imparcial que dispõe de aptidões técnicas, as partes são auxiliadas no sentido de compreenderem mais sobre núcleo do problema e a acharem soluções que possam proporcionar a satisfação para ambas às partes. Conceito bem parecido com o da mediação, entretanto, uma das diferenças que podemos citar, reside no papel desempenhado pelo terceiro imparcial, onde na conciliação, pode o conciliador dar sugestões acerca do que ele acha mais equitativo para as partes, já na mediação, o mediador é impedido praticar tal ato.

O processo de conciliação pode ser totalmente autocompositivo ou está inserido dentro de um processo heterocompositivo, sendo a conciliação, neste último caso, uma fase processual.

De acordo com Bacellar et al (2007), os sujeitos que podem compor o processo de conciliação são: as partes, os Representantes legais, o Conciliador, o Co-facilitador e o Juiz.

As partes comparecerão a sessão de conciliação em umas das fases do procedimento judicial, entretanto, possuem o livre arbítrio em se manifestarem ou não acerca de um acordo. Um dos princípios que regem a conciliação coloca que as partes não tomarão decisões sem a livre e espontânea vontade, sendo que neste caso, ao termino da audiência, será redigido um termo, onde constará somente o que foi decidido durante a sessão.

Os representantes legais também podem ter seu papel desempenhado nas sessões de conciliação, exercendo um importante papel no esclarecimento dos direitos de seus clientes, além de auxiliar na busca criativa da solução do conflito, todavia, por interpretação da Lei 9.099/1995, será opcional a presença do advogado quando a causa tiver por valor, a quantia de até 20 salários mínimos, sendo que em causas com valores superiores, a presença é obrigatória.

O Conciliador, hoje, reconhecido como auxiliar da justiça de uma forma mais ampla, orienta as partes a comporem o litígio da forma mais pacífica possível. O conciliador nas sessões esclarecerá para as partes que seu papel é contribuir com ambas, para que estas possam satisfazer suas pretensões de forma harmônica, não sendo ele defensor de partes, mas auxiliador, agindo sempre com imparcialidade. Um meio encontrado para garantir que as partes dialoguem abertamente nas sessões, está na garantia da confidencialidade das informações que foram ditas durante o processo de elucidação do problema. A presença de mais de um conciliador (Co-facilitador) na sessão de conciliação não é claramente prevista em lei, mas é possível que ocorra, principalmente com a participação de conciliadores que estão em fase de treinamento, e estes irão, por meio da cooperação e da aplicação dos meios autocompositivos, aplicar o método mais adequado para cada caso.

O Juiz no curso do processo, observando a possibilidade de haver uma conciliação, deve fazer a proposta às partes, para que se aceite por elas, a solução seja alcançada de maneira mais célere.

As sessões de conciliação são marcadas pela flexibilização nos seus procedimentais, isso porque, mesmo existindo um conjunto de procedimentos sequenciados, previstos na resolução nº 125 do CNJ ou na Lei Federal 9.099/1995, cada conciliador pode conduzir a sessão de acordo com o seu modo de agir, visando melhores rendimentos na condução do diálogo entre as partes. A flexibilização do conciliador está diretamente ligada ao estilo que este construiu ao longo do seu desenvolvimento técnico na função.

A informalidade na maneira de conduzir a conciliação passa para as partes a sensação de tranquilidade e intimidade entre o conciliador e elas, deixando-as bem abertas para conversarem livremente sobre o problema, desconstituindo a figura da autoridade impositiva. O nível de respeito e confiança dado ao conciliador está diretamente ligada à sua capacidade de se relacionar com as partes, gerando o

vínculo de confiança. Quando mais confiança, maiores são as possibilidades de obtenção de êxito ao término do processo.

O empoderamento nos métodos autocompositivos são sempre benéficos ao relacionamento das partes, pois estes habilitam os mesmos a solucionarem seus conflitos futuros por si só, sem a necessidade da intervenção do Estado. Com a conciliação, as partes podem administrar seus problemas e montar a solução mais adequada, compreendendo a situação do outro e possibilitando a cooperação entre elas para que venha serem encontradas as soluções, o que confere uma maior celeridade ao processo.

Os princípios que regem a conciliação estão previstos na resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça, que declara que a confidencialidade, a decisão informada, a competência, imparcialidade e neutralidade, a independência e autonomia, o respeito a ordem pública, o empoderamento e a validação, são princípios essenciais que baseiam todo o instituto, orientando desde o comportamento das partes e do conciliador até os procedimentos iniciais e finais da sessão.

Princípio da Confidencialidade: pauta-se na importância das partes dialogarem honestamente e sem receios de terem as informações prestadas durante a sessão de conciliação, usadas como meio de prova contra ela, salvo havendo deliberação por elas, garantindo liberdade para que as elas cheguem de forma consensual a um acordo por meio do diálogo. Outro ponto garantido por meio desse princípio gira em torno da impossibilidade do conciliador atuar como testemunha ou advogado em processos que envolvam as partes. O novo CPC, trazem seus artigos essas situações descritas anteriormente.

Princípio da Competência: traduz-se na qualidade e capacidade do conciliador em preparar um local apropriado para a realização do diálogo e compreensão da situação. A competência também se refere a preparação técnica do conciliador por meio de treinamentos de capacitação para desempenho do papel.

Princípio da imparcialidade e neutralidade: o conciliador durante todo o processo de conciliação deve se abster de favoritismo para com uma das partes, permanecendo imparcial e neutro, pois será ele que conduzirá os métodos que se fizerem necessários para facilitar o diálogo e o reestabelecimento dos entendimentos entre os envolvidos.

Princípio da independência e autonomia: as partes que compõem a sessão devem agir espontaneamente, não sendo permitido qualquer tipo de pressão sobre elas, uma vez tal ação pode comprometer todo o processo. A obtenção de êxito na sessão está ligada a segurança e confiança das partes em agirem livremente com o auxílio do conciliador.

Princípio do respeito à ordem Pública e às leis vigentes: Tal princípio diz que todos os acordos obtidos ao termino da sessão se conciliação estejam de acordo com a lei, sendo proibidos acordos ilegais. Mesmo sendo predominante a independência, informalidade, espontaneidade e autonomia nas sessões de conciliação, o respeito à ordem pública e às leis vigentes devem ser aplicados.

Princípio da validação e empoderamento: relaciona-se com o grau de conhecimento das partes acerca do conflito e o desejo de alcançar uma forma menos desgastante de método para de solucionar o problema. Quanto mais as partes conhecerem do problema, maiores serão as chances delas encontrarem a solução mais viável para ambas, gerando segura ao acordo firmado ao término da sessão. Essa prática faz com que as partes construam habilidades que poderão ser úteis para solucionarem futuras situações que possam acontecer, tratando o problema com mais propriedade e rapidez na resolução, tendo por base o diálogo.

Princípio da decisão informada: as partes são informadas sobre a composição da qual irão participar e quais serão os seus efeitos do acordo realizado, isso para que não sejam surpreendidas com situações indesejáveis, que possam gerar prejuízos ao que foi acordado.

A estrutura nas sessões de conciliação pode ser sequenciada da seguinte forma: início e apresentações do conciliador e das partes, coleta de informações, organização das questões relevantes que foram colhidas, dialogo de esclarecimento dos interesses e controvérsias, aplicação de métodos, resolução de questões e a elaboração do acordo feito.

Na abertura ocorre a apresentação do conciliador e das partes que irão compor a sessão. Nesse momento, o conciliador ira explicar qual o seu papel para auxiliar na resolução do conflito, explicando que as informações que forem colhidas naquela sessão, não serão utilizadas como meio de prova, garantindo o sigilo nas informações. Ira informar as partes que não é Juiz, e que a decisão que será proferida nascerá da vontade delas. Ira explicar também, como será feita a organização na sessão.

O próximo passo será o relato das partes sobre o conflito, onde cada uma delas será ouvida. O conciliador orienta sobre a importância das partes escutarem umas às outras. Pontos discutíveis serão anotados para posteriormente serem usados nas perguntas feitas pelo conciliador.

Depois que os pontos relevantes são detectados e quais são os interesses das partes, o conciliador irá fazer a recontextualização do conflito, usando técnicas que possibilitam a organização do problema, dando ênfase ao que considerar de suma importância e que possa contribuir com o sucesso da sessão. Ouvira, em seguida, propostas feitas indiretamente e irá dar seguimento nas perguntas gerais.

No momento final, o conciliador irá levantar um discurso com as partes, para que possíveis soluções venham a surgir. Depois de feita a escolha pelas partes, será feita uma pequena análise da alternativa, que depois de aceita pelas partes, se transformará no acordo.

6 O JUDICIÁRIO E O PRINCÍPIO DA INAFESTABILIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

O Poder Judiciário, no seu papel de prestar a jurisdição, vem passando grandes dificuldades. Essas dificuldades surgem por consequência dos crescentes números de demandas que são apresentadas diariamente. A evolução da sociedade e o crescimento no número de conflitos, que decorrem das novas formas de pensar e viver em sociedade, acabam prejudicando na velocidade e eficiência da resposta dada pelo Estado-Juiz.

A insuficiência do guardião da Constituição, em responder os anseios da sociedade, não pode passar despercebida, uma vez que segundo Almeida (2013) a solução dos litígios é de suma importância ao reestabelecimento da ordem e da paz social. Portanto, buscar constantemente instrumentos que possam reverter tal situação, é garantir que todos tenham um acesso à justiça de qualidade, que satisfaça os anseios e garanta o direito.

No artigo 1º da Constituição Federal de 1988, diz que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos que compõem o Estado Democrático de Direito; e proporcionar uma prestação jurisdicional célere e eficiente, é uma das formas de aplicar de tal fundamento na sociedade.

Seguindo no mesmo dispositivo legal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, o legislador deixa claro a garantia de acesso do cidadão ao Poder Judiciário quando houver lesão ou ameaça de algum direito que lhe é garantido, não sendo possível o magistrado negar a prestação jurisdicional do que é direito assegurado por lei. Contudo, tal garantia mostra-se prejudicada, não pela escusa da prestação, mas na sua velocidade e qualidade, o que pode ocasionar danos irreparáveis e congestionar mais ainda o Poder Judiciário.

Com essa preocupação é que os aplicadores do direito buscam em meios externos, mecanismos que possam auxiliar o Judiciário nesses casos.

Nesse ponto é que podemos ver que uma ótima saída, que serviria como escape ao Judiciário, seria a utilização dos métodos autocompositivos, tais como a mediação e Conciliação judicial, nas fases pré ou endoprocessual.

Hoje, a utilização desses mecanismos, no auxílio do dever de prestar jurisdição do Estado, ainda é pouca, mas a cada dia vem ganhando mais espaço.

Vemos claramente o reconhecimento por parte de nossos legisladores, aos benefícios trazidos pela aplicação desses métodos à nossa justiça. A mediação e a conciliação estão se enraizando em passos acelerados. A reforma do Código de processo civil foi um grande marco dado ao reconhecimento desses institutos. Em seu artigo 165, Seção V, na parte destinada aos conciliadores e mediadores judiciais, o novo Código de Processo Civil aduz 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. Conclui ainda que as normas para organização desses centros serão definidas pelo Conselho Nacional de Justiça e deixa claro qual o papel do conciliador e do mediador nas sessões e audiências de conciliação, além de outras informações.

Tais alterações só irão contribuir para uma melhor aplicação do direito, gerando celeridade, qualidade e eficiência, além de contribuir para o fim da situação atual do Judiciário.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Poder Judiciário, conforme visto ao longo deste trabalho, evoluiu de maneira gritante; desenvolvendo meios que possibilitassem a harmonização entre os

povos, e o combate às injustiças que decorrem das desigualdades sociais que existem hoje.

Contudo, em consequência do alto grau de desenvolvimento da sociedade, os números de procuras, junto aos órgãos jurisdicionais brasileiros, cresceram a tal ponto, que o Estado, no seu papel de prestar a jurisdição, não conseguiu suportar tamanha carga, o que acabou comprometendo a qualidade nos serviços prestados; onde o formalismo processual, que antes era visto como positivo, passou a ser considerado como estorvo à celeridade.

Temos ciência que os fatores que levaram o Poder Judiciário brasileiro a chegar nessa situação atual, são dos mais variados possíveis; contudo, diante do estado ao qual chegamos, muitos estudiosos do direito vislumbraram nos meios alternativos de resolução de conflito, uma porta que serviria de suspiro para esses níveis de retrocessão vivenciados.

Por apresentarem um elevado grau de simplificação e celeridade na execução, os meios alternativos ganharam espaço, principalmente os autocompositivos; onde com conciliação e mediação foram encontradas formas de garantir a satisfação das pretensões de forma rápida, barata e eficiente, proporcionando credibilidade para tais institutos.

Nossos legisladores veem reconhecendo, a cada dia, a importância de se implementar os referidos meios às práticas vivenciadas nos Tribunais; tanto, que ao tratar da reforma do Código de Processo Civil, o legislador deixou uma Seção inteira só para abordar sobre mediação e conciliação no âmbito judicial, explicando o seu funcionamento, os princípios aplicáveis e a forma de como serão explorados os seus potenciais.

A descentralização do poder do Juiz, a incorporação dos meios autocompositivos na justiça e uma maior divulgação desses institutos, hoje, é o que precisamos para tentar reverter essa condição; fazer com que a conciliação e mediação deixem de ser exceções e passem a ser regras, fortalecendo a cultura da pacificação de conflitos nos meios judiciais.

A realização de palestras explicativas para a população, trazendo os benefícios da utilização dos métodos autocompositivos, mutirões de conciliação e mediação, capacitação de servidores da justiça, advogados e juizes, e a facilitação no acesso desses meios, são algumas das formas de se incentivar a utilização e

implementação dessa cultura na sociedade hoje, tornando nossa justiça mais célere e garantidora de direitos.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Roberto Moreira. **Teoria geral do processo civil, penal e trabalhista.**

4ª ed. São Paulo: Método, 2013.

ALMEIDA, Diogo; PANTOJA, Fernanda; ASMAR, Gabriela; SANTO, Luisa; ROSA, Marcia; PASSOS, Celia; VERAS, Cristina. **Comissão de Mediação de Conflitos- O que é mediação.** Disponível em: <http://www.oabrij.org.br/arquivos/files/-Comissao/cartilha_mediacao.pdf>. Acesso em 21 Out. 2014.

AZEVEDO, André Gomma (org.). 2013. **Manual de Mediação Judicial** (Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento– PNUD). Disponível em: <http://www.tjrs.ius.br/export/processos/conciliacao/doc/Manual_Mediacao_MJ_4ed_Internet.pdf>.

BACELLAR, Roberto Portugal; AZEVEDO, André Gomma. **Manual de autocomposição judicial**, Brasília, 2007.

BRASIL. **Constituição Federal Brasileira de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>

BRASIL, **Resolução nº 125 do CNJ**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=156>>

BRASIL, **Código Civil Brasileiro**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>.

BRASIL, **Novo Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>

BRASIL, **Código Penal Brasileiro**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>

CEBRAMAR, **Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem**. Disponível em: <http://www.cebramar.org.br/#!/mediao/cccx>.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 19ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

Comissão de Mediação e Arbitragem da OAB/MG. **Cartilha de Mediação**. Disponível em: <<http://www.precisao.eng.br/jornal/Mediacao.pdf>>.

ConJur - **Retrospectiva 2013: Conciliação e mediação têm boas perspectivas após bom ano**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-dez-29/retrospectiva-2013-conciliacao-mediacao-boas-perspectivas-bom-ano> 1/3>.

GABBAY, Daniela Monteiro. **Mediação & Judiciário**: Condições necessárias para a institucionalização dos meios autocompositivos de solução de conflitos. 2011. 274 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

MELLO, Kátia Sento Sé; BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. **Mediação e Conciliação no Judiciário**: Dilemas e Significados. Disponível em: <<http://revistadil.dominiotemporario.com/doc/Dilemas11Art4.pdf>>.

NASCIMENTO, Eunice Maria; SAYED, KassemMahamed El. **Administração de Conflitos**. Disponível em: <http://www.uern.br/professor/arquivo_baixar.asp?arg_id=1749>.

NETO, T. S.; SPENGLER, F. M. A. **Resolução nº 125 do CNJ e o Papel do Terceiro Mediador e Conciliador na sua Efetivação**. Curitiba: Multideia, 2013.

PINHO, Humberto Dalla Bernardino de. **Direito Processual Civil Contemporâneo**: Teoria Geral do Processo. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Manual de mediação**. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/export/processos/conciliacao/doc/Manual_Mediacao_MJ_4ed_Internet.pdf>