

## A AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO OU MEDIAÇÃO COMO FASE PRELIMINAR DO PROCESSO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Paulo Henrique Jacinto De Sousa

### 1 INTRODUÇÃO

Ao decorrer dos anos, a conciliação e a mediação têm sido de suma importância para solução ágil e pacífica dos litígios, quer na esfera judicial ou extrajudicial. Desde o antigo Código de Processo Civil havia conciliação nas ações de procedimento sumário incidente no procedimento preliminar à apresentação da defesa, consoante artigo 275, incisos I e II, e também no procedimento ordinário, após escoamento do prazo de defesa, por determinação do magistrado.

Antigamente a prática de conciliar em audiência era pouco e mal utilizada pelos magistrados, servidores e pelas próprias partes. Visando a mudança de todo este cenário, o Conselho Nacional de Justiça, a partir de sua Resolução nº 125, deu um importante passo no intuito de estimular a mediação e a conciliação ao criar a Política Jurídica Nacional de tratamento aos conflitos, ao passo que os órgãos dos judiciários ficariam incumbidos a oferecer mecanismos de solucionar as controvérsias, em especial pelos meios consensuais de resolução de conflitos como a mediação e a conciliação.

A ideia da Resolução nº 125 do CNJ foi absorvida pelo anteprojeto 166/2010, que tratava do novo Código de Processo Civil, aprovado pelas duas casas e em vigor desde 18 de março de 2016. O novo CPC impulsionou os anseios do CNJ trazendo a mediação e a conciliação como uma de suas principais inovações, vindo este novo instituto para se firmar como um dos instrumentos mais eficazes para rápida solução dos litígios.

Essa inovação é tão importante que a realização da audiência é regra, admitindo-se apenas duas exceções: se os direitos envolvidos não admitirem composição ou se, tendo o autor já manifestado desinteresse na inicial, o réu, até dez dias antes da audiência, igualmente expressar que não pretende conciliar. É o que dispõem os incisos I e II do § 4º do artigo 334, CPC/2015.

Desta forma, o objetivo deste artigo é discutir e ampliar as discursões incrementadas pelas novas mudanças instituídas pelo novo Código de Processo Civil, objetivamente quanto a instituição das audiências de conciliação e mediação, veremos se isso será suficiente para superar a cultura de litígio do judiciário brasileiro que assombra a sociedade brasileira, e se de fato tais inovações surtirão os efeitos desejados.

## 2 CONCILIAÇÃO

### 2.1 ORIGEM

Antes mesmo de chegar ao Brasil, a conciliação já era prevista desde os tempos antigos, quando a sociedade entrava em acordo informal para resolução de problemas cotidianos. Esse instituto já era bastante difundido e praticado em países como França, Estados Unidos, Portugal e Japão, cujos resultados têm sido bastante eficazes.

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

Porém, o importante marco histórico brasileiro para o instituto da conciliação foi a vinda da constituição de 1924, ganhando status constitucional, trazendo em seu artigo 161: “Sem se fazer constar que se tem intentado o meio da reconciliação não se começará processo algum”. (VIEIRA, s/d: p. 2).

Em 1943 entrou em vigor a Consolidação das Leis Trabalhistas prevendo, no artigo 764 e parágrafos, a necessidade de buscar, nos litígios individuais e coletivos do trabalho, a conciliação entre as partes deixando a decisão do Juízo somente para o caso de não haver acordo (art. 831). Neste caso é bom registrar que, mesmo após a instrução do processo, o Juiz deve renovar a proposta de conciliação antes de proferir a decisão (art. 850).

Já em 1973, com o estabelecimento do Código de Processo Civil revolucionário, a conciliação entrou em vigor com grande espaço nos seguintes dispositivos:

- a) Artigo 125, inciso IV, deixa claro que compete ao Juiz “Tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes”, primando assim, pela rápida solução do litígio, conforme preceitua o inciso II do mesmo artigo em discussão, dando ao Juiz a oportunidade de buscar a resolução da lide logo no começo ou em qualquer fase do processo;
- b) Artigo 277 (capítulo III – Do Procedimento Sumário) aduz que, “O Juiz designará a audiência de conciliação a ser realizada no prazo de 30 (trinta) dias [...]. § 1. A conciliação será reduzida a termo e homologada por sentença, podendo o juiz ser auxiliado por conciliador”;
- c) Artigo 331 (capítulo V – Do Julgamento Conforme o Estado do Processo – Seção III – Da Audiência Preliminar) prevê que “Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias [...]. § 1 obtida à conciliação será reduzida a termo e homologada por sentença”;
- d) Artigo 448 (capítulo VII – Da Audiência – Seção II – Da Conciliação) também dispõe que “antes de iniciar a instrução, o juiz tentará conciliar as partes. Chegando a

acordo, o juiz mandará tomá-lo por termo”. Isso para as causas que versarem sobre direitos patrimoniais privados e para as causas de família em que admitam transação.

Com o advento da constituição de 1988, também se priorizou, dentre seus preceitos fundamentais, a implementação de alternativas adequadas e céleres para resolução de conflitos (art. 3º, inciso I, e art. 5, LXXVIII).

Neste cenário ainda surgiria diversas leis importantes, como o Código de Defesa do Consumidor, a Lei dos Juizados Especiais, Lei de Arbitragem e o Código Civil de 2002.

Em meados de 2006, a conciliação ganhou grande impulsão com o movimento realizado pelo CNJ através da campanha “Movimento pela conciliação” que vem, desde aquele período, junto com os órgãos do judiciário, ministério público, Ordem dos Advogados do Brasil, universidades públicas e particulares e outras entidades, promovendo campanhas anuais em favor da utilização desse instituto na solução de litígios.

Em 2010, o Conselho Nacional de Justiça lançou a Resolução n. 125, regulamentando a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, sedimentando e apoiando a prática da conciliação e mediação por reconhecê-los como verdadeiros instrumentos de pacificação social.

Esta resolução foi criada e serviu de alicerce para o projeto do novo Código de Processo Civil (PL 8046/10) que traz no Capítulo III, Seção V, artigos 134 a 144, todos os procedimentos legais para a escolha e o desenvolver dos trabalhos dos conciliadores e mediadores judiciais reforçando a relevância desses institutos e que essa mudança veio para ficar, tendo em vista que ira se tornar a nova realidade jurídica e a composição virará regra e não exceção.

Tendo em vista o exposto, verificamos que a conciliação é algo antigo, vinha sendo utilizada de outras formas e em certas épocas históricas fora esquecida, e que hoje com o novo código vem à tona com todas as vantagens e impacto de mudança que se espera tanto no judiciário como para os advogados e partes, reforçando que a implementação da resolução do CNJ foi o primeiro passo para o que queremos no atual cenário jurídico.

## 2.2 CONCEITO

A conciliação é o ato de duas ou mais pessoas, em litígio sobre certo negocio jurídico, resolverem amigavelmente a controvérsia. O CNJ entende que a conciliação é um meio alternativo de resolução de conflitos em que as partes confiam a uma terceira pessoa a função de aproximá-las e de orientá-las na composição de um acordo.

Importante, primordialmente, fazer a diferenciação entre conciliação, mediação e arbitragem. A mediação é nada mais que todo ato de intervenção de um terceiro em negocio ou

contrato que se realiza entre as partes. Logo, reconcilia as partes interessadas a fim de que realizem o negócio jurídico pacificamente. Na mediação ocorre sempre a voluntariedade, a eleição do mediador, a cooperação entre as partes, conhecimento específico do mediador, reuniões previamente designadas pelas partes, informalidade, acordo mútuo e ausência de receio ou motivo para ganhar ou perder a ação.

A mediação pode ser de dois tipos: ativa, quando o mediador intervém entre as partes no objetivo de apresentar soluções alternativas para a resolução do processo ou conflito e passiva, quando ouve os interessados agindo como um negociador no processo a fim de que as partes obtenham uma solução favorável para todos os interessados no conflito, sendo esse o norte do novo Código de Processo Civil já em vigor.

Já a arbitragem é vista como um meio hábil para finalização de conflitos, neste instituto, o judiciário não é provocado tendo em vista que as ações são julgadas por juízes arbitrais que são definidos pelas partes do processo e os mesmos devem resolver os conflitos através de uma sentença arbitral que surte o mesmo efeito que as sentenças prolatadas pelos juízes togados, nesse tipo de resolução de conflito, a matéria abordada envolve valores econômicos que podem ser negociados.

Definidos os conceitos de mediação, arbitragem e conciliação, voltamos a esse instituto, apenas para asseverar que a conciliação é definida como um meio alternativo a que todo cidadão tem acesso, seja antes ou durante o processo, como objetivo de pôr fim ao litígio de forma mais rápida e econômica, sem que haja desgaste entre as partes.

Nesse sentido, Dinamarco (2005: p. 138) afirma:

Melhor seria se não fosse necessária tutela alguma às pessoas se todos cumprissem suas obrigações e ninguém causasse danos nem se aventurasse em pretensões contrárias ao direito. Como esse ideal é utópico, faz-se necessário pacificar as pessoas de alguma forma eficiente, eliminando os conflitos que as envolvem e fazendo justiça. O processo estatal é um caminho possível, mas outros existem que, se bem ativados, podem ser de muita utilidade.

Conclui-se que existe um objetivo bem definido em buscar outros meios que solucionem os processos ou litígios de forma mais rápida e que todas as partes tenham acesso, dentre esses pontos estariam a conciliação e a mediação como medidas imediatas para rápido fim do processo.

Para Cintra, Grinover e Dinamarco (2008: p. 32),

A primeira característica dessas vertentes alternativas é a ruptura com o formalismo processual. A desformalização é uma tendência, quando se trata de dar pronta solução aos litígios, constituindo fator de celeridade. Depois, dada a preocupação social de levar

a justiça a todos, também à gratuidade constitui característica marcante dessa tendência. Os meios informais gratuitos (ou pelo menos baratos) são obviamente mais acessíveis a todos e mais céleres, cumprindo melhor a função pacificadora. Por outro lado, como nem sempre o cumprimento estrito das normas contidas na lei é capaz de fazer justiça em todos os casos concretos, constitui característica dos meios alternativos de pacificação social também a delegalização, caracterizada por amplas margens de liberdade nas soluções não-jurisdicionais (juízos de equidade e não juízos de direito, como no processo jurisdicional).

Assim, há o surgimento de uma característica fundamental nos meios alternativos de resoluções de conflito que rompe com formalismo processual, tornando-se mais disponível e rápida para as pessoas das classes mais frágeis, fazendo com que o Estado cumpra sua função e atinja os anseios da sociedade.

### 3 MEDIAÇÃO

#### 3.1 ORIGEM E CONCEITO

O instituto da mediação também tem origem antiga, o significado da palavra é de especificamente dividir ao meio. Como já explanado, a mediação é definida como uma forma de auto composição, pois, na questão judicial, uma ou ambas as partes pode abdicar de parte ou de todo o seu direito com o intuito de acelerar a resolução do processo. Deve ser guiado por um terceiro que tenha neutralidade e imparcialidade com o caso para que não haja provocação do estado-juiz.

Nesse mesmo sentido, Rodrigues Junior afirma:

A mediação é um processo informal de resolução de conflitos, em que um terceiro, imparcial e neutro, sem o poder de decisão, assiste às partes, para que a comunicação seja estabelecida e os interesses preservados, visando ao estabelecimento de um acordo. Na verdade, na mediação, as partes são guiadas por um terceiro (mediador) que não influenciará no resultado final. O mediador, sem decidir ou influenciar na decisão das partes, ajuda nas questões essenciais que devem ser resolvidas durante o processo. (RODRIGUES JÚNIOR, 2007: p. 50).

Já o autor Juan Carlos a define como:

Técnica de resolução de conflitos não adversarial, que, sem imposições de sentenças ou de laudos e com um profissional devidamente formado, auxilia as partes a acharem seus verdadeiros interesses e a preservá-los num acordo criativo em que as duas partes ganhem. (VEZZULLA, 1998: p. 16).

Consoante todas as explicações, verifica-se que o método da mediação não tem uma forma específica, é um procedimento informal. O que se exige na verdade é que, numa sessão de mediação, as partes sejam capazes e tenham interesse processual nos termos do Código Civil

vigente. Admite-se mediação verbal, mas a prática comum e o recomendado é que seja escrita com a presença de duas testemunhas.

Por fim, ressalte-se que o art. 5º, XXXV da Constituição Federal (CF/88) ordena que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Isso não significa que, sempre que houver controvérsia ou a iminência de uma controvérsia, a pessoa deva ingressar em juízo a fim de fazer valer seu interesse. A Constituição apenas garante o direito de acesso, não faz nenhuma imposição unilateral, contrariamente, o próprio preâmbulo da Carta Maior enfatiza a busca de solução pacífica de controvérsias. Por isso são importantes a mediação e as demais formas alternativas de resolução de litígios, elas são uma alternativa ao Poder Judiciário, que muitas vezes se mostra moroso e inchado de demandas repetitivas e desgastantes. Por suposto, o inverso também é verdade, a busca de formas alternativas de resolução de controvérsias não impede que a parte prejudicada se valha do Estado-Juiz para tentar satisfazer sua pretensão, notadamente quando há descumprimento dos termos acordados, conclui-se que não há inconstitucionalidade nos métodos alternativos de resolução de conflitos.

#### **4 A PROXIMIDADE ENTRE A MEDIAÇÃO E A CONCILIAÇÃO**

Mediação e arbitragem são institutos diversos, portanto, não se confundem, haja vista no instituto da mediação existir a figura do mediador interceptando a negociação das partes e não possuindo poder de decisão. Por outro lado, na arbitragem existe a figura do árbitro que possui poder de decisão e elabora sentença arbitral com os mesmos efeitos de uma sentença proferida pelo juiz togado.

No que concerne aos referidos institutos, há um pouco mais de óbices para estabelecer diferenças levando a crer que a maioria da população confunde e até pensa que se trata do mesmo significado. Logo, é imprescindível que seja observado as características de cada instituto e que seja delimitado suas diferenças para que fique claro que não se confundem, essa diferença é mais clara na prática.

Lília Maia de Moraes Sales explica com bastante precisão e sabia inteligência a divergência entre os dois institutos:

A diferença fundamental entre a mediação e a conciliação reside no conteúdo de cada instituto. Na conciliação, o objetivo é o acordo, ou seja, as partes, mesmo adversárias, devem chegar a um acordo para evitar um processo judicial. Na mediação as partes não devem ser entendidas como adversárias e o acordo é consequência da real comunicação entre as partes. Na conciliação, o mediador [conciliador] sugere, interfere, aconselha. Na mediação, o mediador facilita a comunicação, sem induzir as partes ao acordo. (SALES, 2004: p.38).

Tendo em vista todo o exposto, constata-se que na mediação o responsável deve explicar às partes a melhor e mais pacífica maneira possível estabelecendo que o mesmo deva ser neutro, evitando qualquer tipo de comentário que possa em algum momento influenciar na opinião das partes e as conduzindo para uma melhor decisão que alcance o fim do acordo. O mediador deve ainda elucidar as partes para a composição amigável sem dar qualquer apontamento influenciador, ressaltando que a entrada em um processo litigioso se arrastaria durante anos e poderia não ter o resultado esperado. Nesse instituto, dentro do gênero resolução de conflitos, as partes entram em consenso, sendo o mediador apenas um conselheiro que influencia para que as partes cheguem a um denominador comum, ressaltando que o mesmo não tem poder de decisão. De outro modo, na conciliação existe uma influência mais direta do conciliador com as partes, podendo dar opiniões favoráveis. Reforçando que tanto o mediador como o conciliador devem atentar-se as matérias de ordem pública não permitindo composições amigáveis contrários à legislação, costumes e ética das partes.

Para ratificar a diferença entre os referidos conceitos de conciliação e mediação, segue abaixo opinião brilhante do Professor Roberto Portugal Bacellar, o qual assevera:

A conciliação é opção mais adequada para resolver situações circunstanciais, como indenização por acidente de veículo, em que as pessoas não se conhecem (o único vínculo é o objeto do incidente), e, solucionada a controvérsia, lavra-se o acordo entre as partes, que não mais vão manter qualquer outro relacionamento; já a mediação afigura-se recomendável para situações de múltiplos vínculos, sejam eles familiares, de amizade, de vizinhança, decorrentes de relações comerciais, trabalhistas, entre outros. Como a mediação procura preservar as relações, o processo mediacional bem conduzido permite a manutenção dos demais vínculos, que continuam a se desenvolver com naturalidade durante a discussão da causa. (BACELLAR, 2003: p. 231).

Consequentemente, depois de todo o texto exposto, ressalta-se que os institutos da mediação e conciliação são definitivamente diferentes, mas que são usados com fim comum, isso vai depender da situação, sendo a modalidade mais adequada a ser usada para favorecimento das partes e atingimento do fim dos meios de solução de conflitos, qual seja, a composição das partes.

## **5 RESOLUÇÃO Nº 125 DO CNJ**

A partir da Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, o Conselho Nacional de Justiça deu um significativo passo para fomentar os institutos da mediação e conciliação, foi estabelecido a Política Judiciária Nacional de tratamento aos litígios de interesses, sendo ônus

do poder judiciário que deverá disponibilizar meios de resolução de controvérsias, em especial aos chamados meios de resolução de conflitos, quais sejam, a mediação e a

conciliação, bem como subsidiariamente contribuir para as devidas orientações de toda a sociedade.

Pela Resolução nº 125, foi difundida entre os Tribunais, a criação de Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos. Para atender ao Judiciário, foi resolvido que seriam criados os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) incumbidos de conciliar as sessões de mediação e conciliação antes e durante os processos, com audiências a serem realizadas por conciliadores e mediadores vinculados e cadastrados junto ao Tribunal.

Desde março, um enorme esforço para treinamento de conciliadores e mediadores passou a ser desenvolvido com a ampliação de cursos de capacitação, supervisionados pelo próprio CNJ e Tribunais, a fim de aperfeiçoar as pessoas interessadas que irão efetuar a nova atividade estimulada, tais treinamentos são de grande importância, tendo em vista que os institutos da conciliação e mediação requer um treinamento específico e exaustivo para que não possa haver falhas durante a condução da negociação.

Desta forma, começa-se um novo cenário processual em que o objetivo passa pela conciliação e mediação, havendo vários obstáculos que devem ser ultrapassados como a culta jurídica do litígio, a contraposição das partes em conciliar, a dificuldade dos próprios serventuários da justiça em se adaptar a uma nova realidade, inúmeros novos procedimentos, um novo ideal de composição. Assim, existe todo um projeto para que todos os envolvidos possam trabalhar num senso comum objetivando o alcance da composição e atendimento desses institutos.

## **6 PROJETO DE LEI 166/2010**

Na mesma época que o CNJ deu novas orientações à conciliação e a mediação no Brasil, houve a entrada no Senado do Projeto de Lei nº 166/2010 que tratava do Novo Código de Processo Civil, que mais tarde foi transformado no Projeto Substitutivo nº 8.046/2010, na Câmara dos Deputados, e que em 17 de dezembro de 2014, após retornar ao Senado, foi finalmente aprovado pelo Poder Legislativo.

O novo Código de Processo Civil recebeu e atendeu a todo o projeto que já se iniciava no CNJ com a resolução 125, já existia uma campanha para potencializar os efeitos da conciliação e mediação se firmando como uma das principais mudanças do novo código com total enfoque

para a importância de as partes entrarem em acordo através dos instrumentos de resolução de conflitos já que atuam de forma mais rápida e eficiente, exigindo em contraprestação a qualificação de todas as pessoas envolvidas, a mudança de culturas das partes e a busca pelo objetivo comum sob pena de que todas essas mudanças tenham sido em vão e que todas as inovações do novo CPC não tenham qualquer aplicação efetiva.

## **7 DA LEI DE MEDIAÇÃO Nº 13.140/2015**

Ainda é importante dar ênfase a nova lei de mediação que trouxe e disciplinou entre seus principais pontos: i) o procedimento de mediação prevendo expressamente alguns dos consagrados princípios norteadores do instituto; ii) a prática da mediação judicial; iii) a prática da mediação extrajudicial; e iv) finalmente e não menos importante, a possibilidade de utilização da mediação em conflitos envolvendo a administração pública.

A mediação já foi definida como um método de solução de conflitos que conta com a atuação de um terceiro (mediador), independente e imparcial, o qual possui atuação orientada a viabilizar e aperfeiçoar a comunicação entre as partes. Por meio dessa atuação do mediador, é possível que as partes resolvam consensualmente a controvérsia.

Seguramente essa lei veio para regular e implementar o instituto, ampliando os mecanismos que possuem enorme espaço de utilização, considerando o número de processos que chegam diuturnamente aos Tribunais brasileiros. Mesmo em relação às controvérsias de média e de alta complexidade, atualmente resolvidas por arbitragem, o espaço para utilização é muito representativo considerando que a mediação é mais rápida e que pode ser resolvida com menor dispêndio de custos.

## **8 DAS ALTERAÇÕES DO NOVO CPC: MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO**

O novo Código de Processo Civil trouxe mudanças significativas em relação a vários procedimentos antes existentes no antigo código, porém ficaremos adstritos aos meios alternativos a justiça que merecem questionamento. Importante destacar que já em seus artigos iniciais, precisamente em seu art. 3º, §3º, ao tratar do princípio da inafastabilidade da jurisdição, o CPC assevera 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.

Relevante ainda o destaque do art. 139, V, afirma que:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: [...] V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais; Estabelece em toda a Seção V, do Capítulo III, do Título IV, do CPC, um conjunto de onze artigos (arts. 165 a 175) em que se regula, minuciosamente, o papel dos mediadores e conciliadores judiciais, enquanto auxiliares da Justiça. Vale ressaltar que o instrumento de transação firmado por conciliador ou mediador credenciado, inclusive, é título extrajudicial, como se observa no art. 784, IV, do CPC, o que vem a reforçar a importância capital destes auxiliares.

Importante destacar um dos principais pontos trazidos pelo novo do CPC, mais precisamente no seu no art. 334 que destaca não ser mais o réu citado, inicialmente, para exercer um dos meios de defesas à inicial, mas para ir à audiência de conciliação ou mediação, conforme extrai-se do artigo 334, combinado com os artigos 250, IV e 303, §1º, II, do CPC, nos seguintes termos:

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

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

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

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

§ 4º A audiência não será realizada:

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;

II - quando não se admitir a autocomposição.

§ 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

§ 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

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

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

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

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

§ 11º A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença. § 12º A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a

respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.

Tendo em vista as informações extraídas da legislação acima, chegamos ao ponto que, em regra, sempre deve haver audiência de conciliação ou mediação, até porque o objetivo e uma das principais mudanças do código é sua possibilidade antes mesmo da defesa do promovido, porém, existem casos onde não haverá designação de audiência, quais sejam, nos casos de indeferimento de emenda da inicial ou improcedência liminar. Outro ponto a ser destacado da legislação acima é que deve haver um lapso temporal de 30 dias, entre a determinação da audiência e a data da intimação, tendo em vista que o réu deve se preparar com antecedência para que possa fazer a análise do caso. A audiência de conciliação ou mediação é conduzida por um conciliador ou mediador – aceita-se, nos casos excepcionais, que seja exercida por servidor público que exerce outras funções.

Na verdade o objetivo dessa previsão, e que deve ser obedecida, é a necessária designação da audiência, admitindo-se exceções conforme já esposados acima. Um aspecto interessante nas mudanças trazidas é que no novo CPC a audiência de conciliação ou mediação apenas não ocorre quando umas das partes manifesta desinteresse na designação desta audiência, não basta a mera insatisfação, o autor quando elaborar sua exordial deve informar se deseja ou não a designação da audiência, já o réu pode fazer de forma independente sua manifestação, desde que com previsão mínima de 10 dias da data da audiência.

Outra ótima novidade é a previsão de suas realizações por meio eletrônico, desde que regulamentado por lei específica. Aqui já vemos a preocupação do legislador em tornar compatível o novo código com a realidade digital dessa década, uma nova era em que se prioriza a facilidade e celeridade através de atos processuais virtuais que também são mais econômicos para a máquina judiciária.

Em caso do resultado da audiência ser negativo e não ocorrer a composição amigável, se iniciará, de imediato, o prazo para defesa do réu de 15 dias úteis para, querendo, oferecer a defesa oferecida por petição, conforme o que determina o art. 335 do CPC:

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

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

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

É cabível outra hipótese quando o promovido venha a expor em sua defesa a incompetência relativa ou absoluta, antes da audiência, o que implicará na sua suspensão, se já houver sido determinada, conforme o art. 340, § 3º do novo CPC. Após a determinação das atribuições, o juízo competente deverá designar nova data para a realização de conciliação ou mediação, nos termos do art. 340, § 4º do novo Código de Processo Civil.

Importante salientar que a situação para composição amigável não ficou adstrita à fase pre processual tendo em vista que pode o magistrado, durante a audiência de instrução e julgamento, impulsionar as partes para que haja um acordo, consoante os ditames do art. 359, do Código de Processo Civil, vejamos:

Art. 359. Instalada a audiência, o juiz tentará conciliar as partes, independentemente do emprego anterior de outros métodos de solução consensual de conflitos, como a mediação e a arbitragem.

Conforme explanado nos parágrafos anteriores, nas novas modificações trazidas pelo novo CPC há a reformulação da cultura jurídica de provocar o Estado-Juiz apenas em último caso com a expansão dos institutos e designação da audiência de conciliação ou mediação como meio de solução de conflitos, buscando a composição e não acionamento do judiciário no caso em comento. Conforme a distinção que o Professor Cooley estabelece entre um processo onde ocorreu a mediação e outro onde o processo tramitou e prosseguiu no judiciário, verificou-se as seguintes vantagens:

Algumas disputas se resolvem melhor num ambiente que tenha poucas ou nenhuma limitação procedimental. Com relação a essas disputas, o processo de mediação oferece várias vantagens. Com exigências processuais mínimas, a mediação proporciona oportunidade ilimitada para que as partes exerçam flexibilidade ao comunicar suas preocupações e prioridades básicas com relação à disputa. A mediação pode mostrar às partes soluções alternativas potenciais, dar-lhes condições de melhorar e reforçar suas relações em interações futuras e estimulá-las a explorar e a atingir soluções criativas que permitam ganhos mútuos e um alto grau de acato às decisões.” (COOLEY, 2001: p. 29-30).

A grande dúvida que hoje se estabelece é que, no Código de Processo Civil de 1973 também existiam disposições que buscavam a composição amigável como meio de solução de conflitos, consoante artigos 125, IV, 447 e 449, vejamos:

Art. 125. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe:

- I - assegurar às partes igualdade de tratamento;
- II - velar pela rápida solução do litígio;
- III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da Justiça;
- IV - tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

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

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

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

Desde o antigo código a audiência preliminar causava grande divergência na doutrina, o que supostamente deve ser também questionado em relação ao artigo 334 do novo CPC, vejamos:

Por fim, queremos deixar consignada a nossa dúvida a respeito da eficiência dessa audiência preliminar para desafogar o Judiciário, uma vez que a figura ora instituída representa duplicação de atos, complicação, e não simplificação do procedimento. Desconfiamos, sobretudo, porque, dada a inexistência da sanção – que não poderia mesmo existir -, o réu, já em pleno clima de beligerância por causa da contestação e da réplica, e por isso mesmo não muito interessado em acordo a essa altura, com maior ou menor frequência não comparecerá a essa audiência.” (MACHADO, 2007: p. 346).

Desta forma, ainda existam muitas dúvidas e incertezas sobre as mudanças estabelecidas pelo novo CPC, o que se espera é o atingimento do objetivo da efetiva utilização dos meios de resolução de conflito como um instituto auxiliar da justiça, refletindo conseqüentemente no desafogamento do judiciário e na satisfação das partes a uma solução rápida e célere.

## **9 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Diante do trabalho realizado, conclui-se que a audiência de conciliação ou mediação como forma pré- processual fará com que se mude a cultura de processo litigioso que existe hoje no cenário judiciário e diante de todas as mudanças teremos os impactos e objetivos preteridos. O que vimos neste trabalho foi que a conciliação e a mediação são institutos plenamente aplicáveis e que veio para revolucionar o atual cenário processual brasileiro, com o intuito de facilitar e impulsionar a cultura de composições amigáveis nos processos, desde que haja o devido suporte e mudança cultural de todas as partes envolvidas.

O novo Código de Processo Civil, em vigor desde o dia 18 de março de 2016, estabelece, de uma forma bem precisa, como e quando serão utilizados os institutos da conciliação e mediação, cabendo às partes, aos advogados, membros do ministério público, magistrados e todo o aparato do judiciário se moldar a este novo modelo processual de minoração dos litígios e do aumento de composições pré- processuais. É um dos meios mais importantes para que haja

efetivamente o desafogamento de demandas desnecessárias no judiciário e uma efetiva prestação jurisdicional.

O novo código antevê alguns mecanismos que propiciam a visão de um processo no intuito da conciliação, consoante artigo 6º onde que preceitua: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.” dispondo que o juiz poderá designar audiência para saneamento do processo em cooperação com as partes (art. 357, §3º). O que claramente é constatado é que a visão do novo código é toda voltada para a realização da conciliação tanto na forma pré- processual como durante todo o processo.

Todavia, esse caminho pelo alcance através dos meios de resolução de conflito na procura pela composição a qualquer fase do processo necessita que seja feito todo um preparo da maquina judiciaria, assim como a mudança de cultura de judicialização dos conflitos presentes na sociedade, sob pena de as novas mudanças não terem a eficácia desejada.

Conforme dito, o trabalho de inovação do novo CPC deve afetar as partes envolvidas devendo estar dispostas às mudanças que estão vigorando, com relação aos causídicos, de cultura de resistência pre fixada a um histórico de judicialização. O Poder Judiciário, os governantes e os cidadãos devem ceder e adaptar-se à nova realidade processual e se reinventar para formar parcerias, estudar os novos institutos, utilizar os meios de solução de conflitos como uma regra, preparar e orientar as partes das vantagens que esses institutos podem ter e nunca fomentar o litigio sabendo que esse trabalho até melhorará a vida dos próprios patronos que terão menos ações para patrocinar e terão mais dedicação e tempo para as demandas que realmente exigem o prosseguimento do litigio.

Aos membros do judiciário, seja magistrados, membros do ministério publico, servidores em geral, será preciso acima de tudo a adaptação e estruturação as novas regras do novo CPC. Será exigido que primariamente exista uma estrutura ideal para que possa haver as audiências de conciliação e mediação, depois uma preparação especifica para que essa atividade seja realizada da forma mais benéfica e eficiente possível, posteriormente uma mudança de cultura da formalidade no judiciário e mais objetividade na realização dos acordos para alcance dos objetivos que o novo Código pretende.

Aos governantes, deverá ser providenciada toda a estrutura necessária para que esses procedimentos possam ser aplicados de forma adequada, com todo o investimento financeiro que o judiciário necessitará. É preciso ainda investir em campanhas afirmando que o novo sistema de solução de conflitos é mais benéfico, que resolverá de forma mais rápida os

processos, que implicará numa sociedade mais justa e igualitária de acordo com os ditames da Constituição Federal e do novo Código de Processo Civil.

Tendo em vista todo o exposto, existem excelentes possibilidades para que seja aceita essa nova cultura a fim de obter uma solução célere dos conflitos, porém é preciso precaução para saber como a sociedade e o judiciário se comportará diante dessas novas mudanças.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Rafael Oliveira Carvalho. *Conciliação e Acesso à Justiça*. Webartigos. Feira de Santana – BA, 20 nov. 2008. Disponível em: <[www.webartigos.com/artigos/conciliacao-e-acesso-a-justica/11585/](http://www.webartigos.com/artigos/conciliacao-e-acesso-a-justica/11585/)>. Acesso em: 20 de abril de 2016

BACELLAR, Roberto Portugal. *Juízados Especiais: a nova mediação para processual*. São Paulo: RT, 2003.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *CNJ lança I prêmio conciliar é legal*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/estrategia/index.php/cnj-lanca-i-premio-conciliar-e-legal/>> Acesso em 03 de abril de 2016.

BRASIL. Constituição (1824). *Constituição Política do Império do Brasil*. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm)> Acesso em: 02 de abril de 2016.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)> Acesso em: 03 de fev. 2016.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. *Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário*, Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/323-resolucoes/>>. Acesso em: 19 de março de 2016.

CAMPANHAS DO JUDICIÁRIO. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. *Conciliação*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/campanhas-do-judiciario/conciliacao>>. Acesso em: 18 de março de 2016.

COOLEY, John W. *A advocacia na mediação*. Brasília: Editora UnB, 2001.

DIDIER JR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento, vol. I*, 8ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2007.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 5 Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *Código de Processo Civil Interpretado, artigo por artigo, parágrafo por parágrafo*. 6ª Ed. Barueri: Manole, 2007.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. *Ações coletivas e meios de resolução de conflitos no direito comparado e nacional*. 3ª Ed. São Paulo: RT, 2012.

NUNES, Dierle; TEIXEIRA, Ludmila. *Acesso à justiça democrático*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

PELUSO, Antonio Cezar; RICHA, Morgana de Almeida (coord.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. *A prática da mediação e o acesso à justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SALES, Lília Maia de Moraes. *Justiça e mediação de conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SANTOS, Ricardo Goretti. *Manual de mediação de conflitos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

SAVARIS, José Antonio. *Direito processual previdenciário*. 5ª Ed. Curitiba: Alteridade, 2014.

VIEIRA, Marina Nunes. *Conciliação: simples e rápida solução de conflitos*.

Disponível em:

<<http://blog.newtonpaiva.br/direito/wp-content/uploads/2012/08/PDF-D13-05.pdf>>. Acesso em: 12 fev. 2016.

VEZZULLA, Juan Carlos. *Teoria e prática da mediação*. Curitiba: Instituto de mediação e arbitragem no Brasil, 1998.