

**XXVII ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI SALVADOR – BA**

**FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE
CONFLITOS I**

CAIO AUGUSTO SOUZA LARA

JACKSON PASSOS SANTOS

JOSÉ QUERINO TAVARES NETO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

F723

Formas consensuais de solução de conflitos I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA

Coordenadores: Caio Augusto Souza Lara; Jackson Passos Santos; José Querino Tavares Neto – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-622-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34



XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS I

Apresentação

Os artigos contidos nesta publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho Formas Consensuais de Solução de Conflitos I, durante o XXVII Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, realizado em Salvador-BA, de 13 a 15 de junho de 2018, sob o tema geral: “Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural”, evento realizado em parceria com o Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia - UFBA.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central grupo. Essa temática traz consigo os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica enfrentam no tocante ao estudo das mais diversas formas consensuais de solução de conflitos.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, com artigos rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares. Dessa forma, os 15 (quinze) artigos ora publicados, guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

O pesquisador Lucas César Costa Ferreira, membro do Ministério Público do Estado de Goiás, e o Professor José Querino Tavares Neto, da Universidade Federal de Goiás, no artigo “ESPAÇOS DE AMPLIAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA BRASILEIRA: O MINISTÉRIO PÚBLICO E O PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE”, jogam luz num novo modelo de justiça que emerge no sistema de solução de conflitos brasileiro, qual seja, a Justiça Restaurativa. A pesquisa teve por objetivo avaliar novos espaços de estruturação e desenvolvimento desse paradigma. Nesse cenário, tendo em vista os obstáculos dogmáticos e estruturais encontrados em território nacional, em especial o anacrônico princípio da obrigatoriedade da ação penal, identifica-se o Ministério Público como palco para desenvolvimento de potencialidades da justiça restaurativa.

A Professora Sílzia Alves Carvalho e a mestranda Carolina Lemos De Faria, ambas da Universidade Federal de Goiás, na pesquisa denominada “A AUTOCOMPOSIÇÃO COMO UMA POLÍTICA PÚBLICA NA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO”, estudam a

problemática da autocomposição como uma política pública, com foco na atuação da Advocacia-Geral da União, em sua Câmara de Conciliação. A partir da análise sobre os métodos de solução de conflitos, realizaram a revisão de conceitos dos métodos autocompositivos, de modo a examinar a Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. A abordagem crítica a respeito da autocomposição de conflitos, em que seja parte pessoa jurídica de direito público, é desenvolvida a partir da principiologia e da experiência na solução de conflito no ambiente da Advocacia-Geral da União com relação à sistemática introduzida pela Lei de Mediação.

As pesquisadoras da primeira turma de mestrado profissional da Universidade Federal de Santa Catarina Iara Cristina Corrêa, servidora TJSC e Josiane Antunes da Silva Cristovam, advogada, elaboram um estudo denominado “A CONCILIAÇÃO E A MEDIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A NECESSIDADE DE MUDANÇA DO HÁBITO DO CONFLITO PARA A CULTURA DO DIÁLOGO”, cujo objetivo foi avaliar se a obrigatoriedade da audiência conciliatória na fase inicial do processo, com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, poderia aumentar o número de resoluções consensuais dos conflitos, direcionando as partes para diálogo. Assim, abordou-se sobre o conflito e os meios consensuais para a sua resolução, o tema do acesso à justiça e a pesquisa Justiça em Números 2017 do Conselho Nacional de Justiça.

Isabella Bastos da Silva Oliveira e Clóvis Marinho de Barros Falcão, da Universidade Federal de Sergipe, apresentaram pesquisa que aborda o fortalecimento do modelo de Justiça Restaurativa como paradigma do Direito, a partir da falência do sistema retributivo tradicional. Elaboraram uma releitura do conflito como elemento central do enfoque judiciário. Nesse toar, a dinâmica restaurativa afirma-se como uma mudança de pensamento, uma realidade em ascensão mundial e em consonância com os novos ideais teórico e filosóficos do Direito. O estudo teve como título “A FALÊNCIA DO MODELO TRADICIONAL DE JUSTIÇA E A DIFUSÃO GLOBAL DO PARADIGMA RESTAURATIVO”.

Já na pesquisa “A IMPORTÂNCIA DA CAPACITAÇÃO EM MEDIAÇÃO PARA A ATUAÇÃO PROFISSIONAL E A SUA INCORPORAÇÃO AO AMBIENTE UNIVERSITÁRIO”, realizada na Universidade Federal Fluminense, Fernanda Bragança e a engenheira Laurinda Fátima da Fonseca Pereira Guimarães Bragança, analisaram a importância da capacitação em mediação para a atuação profissional, independente da carreira, e como este meio consensual foi apropriado pelas universidades (incluindo

experiências estrangeiras) para resolver seus conflitos. Além da função de formação, as Instituições de ensino superior também abrigam centros de solução de disputas e elaboram estudos e projetos que visam aperfeiçoar as práticas nessa área.

O servidor mediador e instrutor do Tribunal de Justiça do Maranhão Washington Souza Coelho e o coautor Giovanni Bonato, na investigação científica intitulada “A MEDIAÇÃO NO CONTEXTO ATUAL: UM CAMINHO PARA O DIÁLOGO TRANSDISCIPLINAR”, analisaram a mediação como forma de solução de conflitos, com argumentos acerca da transdisciplinaridade do método com outros ramos do conhecimento, tais como a Psicologia, a Filosofia, a Comunicação, a Antropologia, a Sociologia e o Direito. Demonstrando a importância da interface da Mediação tais campos do saber, perfizeram o contexto histórico sobre a construção do instituto da mediação como um instrumento necessário à formação de uma cultura de paz.

Na investigação “A MEDIAÇÃO NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS COMO MÉTODO ADEQUADO DE RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS”, o mediador do Juizado Especial Cível e pesquisador vinculado ao mestrado profissional da UFSC Allan Goulart, apresenta a mediação judicial como forma adequada de resolução de conflitos no rito do Juizado Especial Cível da Justiça Estadual. Para ele, a mediação possui uma função sociológica dentro do tecido social e desenvolve-se por meio de mecanismos colaborativos e representa uma vertente do acesso à justiça e da construção da democracia participativa, por meio do resgate da dimensão cultural das comunidades.

As advogadas Rebecca Falcão Viana Alves e Ana Carolina Fontes Figueiredo Mendes, da Universidade Federal de Sergipe, em “A POSSIBILIDADE DA MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS ANTE A REFORMA TRABALHISTA DE 2017” apresentam discussão sobre o impacto da reforma trabalhista de 2017 na possibilidade da utilização da mediação extrajudicial quanto método alternativo de resolução de conflito na seara do direito do trabalho. Analisaram o assunto no contexto Lei 13.140/2015, que regulamenta a mediação, estabelece sobre tal método de ressignificação de controvérsias no âmbito das relações de trabalho e ressaltaram os pontos principais da reforma trabalhista que, em tese, permitem a mediação extrajudicial nos conflitos individuais das relações trabalhistas.

No artigo “VIABILIDADE DA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL AOS DISSÍDIOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS”, Thiago Rebellato Zorzeto, da FADISP, analisa o funcionamento da conciliação na Justiça do Trabalho através das formas convencionais observadas na prática, destacando críticas sobre o sistema em funcionamento.

Em seguida, relata as possíveis benesses oferecidas pelos meios de resolução extrajudiciais, e como os mesmos são capazes de ilidir os efeitos colaterais do sistema convencional adotado pela Justiça do Trabalho. Defendeu a viabilidade de utilização dos meios extrajudiciais de resolução de conflitos à Justiça do Trabalho.

Por sua vez, no “ENSAIO SOBRE A CONCILIAÇÃO NO PROCESSO PENAL PREVISTA NA LEI DOS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS (LEI N 9099/95)”, os autores paranaenses Luma Gomes Gândara e João Carlos Fazano Sciarini apresentam um novo olhar sobre a possibilidade de conciliação entre as partes litigantes na seara criminal após o surgimento da Lei nº 9.099/95 que instituiu os Juizados Especiais Criminais para processar e julgar as infrações penais de menor potencial ofensivo. Trata-se sobre a possibilidade de conciliação neste rito processual, pormenorizando a composição civil dos danos e a transação penal.

Investigando a utilização da medicina baseada em evidências em núcleos de mediação para pedidos judiciais de tratamentos e/ou medicamentos de alto custo, a Professora Universidade Metropolitana de Santos Angélica Lucía Carlini apresenta o excelente trabalho “MEDIAÇÃO EM CONFLITOS DE SAÚDE: CONTRIBUIÇÃO DA MEDICINA BASEADA EM EVIDÊNCIAS”. O estudo se justifica para avaliar se o pedido encontra respaldo técnico nas evidências pesquisadas em grandes centros de estudo e pesquisa no Brasil e no mundo. Os dados de evidência científica poderão ser úteis para determinar quais os tratamentos e/ou medicamentos deverão ser custeados e, quais os casos que poderão ser encaminhados para cuidados paliativos, com apoio de equipe de saúde multidisciplinar para o paciente e seus familiares.

No artigo “OS PRINCÍPIOS ÉTICOS DA MEDIAÇÃO PARA A SOLUÇÃO DE CONFLITOS”, os pesquisadores Everton Silva Santos e Tamires Gomes da Silva Castiglioni argumentam que o objetivo da mediação ultrapassa a resolução da lide, transfigurando o ambiente adverso e em harmônico e cooperativo. A vantagem principal da mediação, para eles, está relacionada a sua rapidez e eficiência, sendo que a duração neste paradigma tendencialmente menor que no processo judiciário. Segundo o estudo, a mediação possibilita às partes uma forma positiva de encarar o conflito, através da cooperação entre mediador e mediatos.

Em seu turno, a Professora da Universidade Nove de Julho Ana Paula De Moraes Pissaldo e a pesquisadora Valeria Jabur Maluf Mavuchian Lourenço, defenderam suas ideias em artigo baseado nas políticas públicas disponíveis para o processo civil no sentido de desafogar o Poder Judiciário do excesso de demandas. Valendo-se dos princípios norteadores do Código

de Processo Civil de 2015, abordaram a cultura do litígio na sociedade e meios para que os conflitos sejam dirimidos de maneira satisfatória, ágil e com o menor desgaste para as partes, buscando maior efetividade na prestação jurisdicional e o aperfeiçoamento das políticas públicas de fomento para a desjudicialização dos conflitos. O trabalho é intitulado “POLÍTICAS PÚBLICAS PARA DESJUDICIALIZAÇÃO DOS CONFLITOS”.

Por sua vez, as autoras Camila de Cerqueira Silva Macário e Gabriela Maia Rebouças, em investigação denominada “SOBRE JUSTIÇA RESTAURATIVA E FRATERNIDADE: QUALIFICANDO O ACESSO À JUSTIÇA”, abordaram o estigmatizante modo de solucionar demandas dominante, que não ressignifica os conflitos vivenciados, dificultando pacificação social. Nesse sentido, a efetivação da justiça depende da modificação nas maneiras tradicionais de pensar e de fazer justiça. Este artigo objetivou apresentar, a partir de levantamento bibliográfico, uma análise-argumentativa acerca da pertinência da relação entre Justiça Restaurativa, fraternidade, acesso à justiça e direito ao desenvolvimento.

Por fim, Talissa Trucolo Reato, da Universidade de Passo Fundo e o Professor Marcos Leite Garcia, da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI), apresentam a pesquisa “O EMPREGO DE MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS SOCIAIS COMO FORMA DE ASSERTÃO DA FRATERNIDADE”. Nele, observam que a fraternidade é estimulada ao aplicar meios alternativos de solução para resolver conflitos sociais. Trata-se de pesquisa bibliográfica, estruturada em três fragmentos. A fase inicial analisa a existência de conflitos e mecanismos de acesso à Justiça. A segunda parte aborda as alternativas de solução de conflitos e a última etapa verifica o estímulo da fraternidade ao solver lides extrajudicialmente.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Coordenadores

José Querino Tavares Neto – Universidade Federal de Goiás-UFG

Jackson Passos Santos - Universidade de Mogi das Cruzes - UMC

Caio Augusto Souza Lara – Escola Superior Dom Helder Câmara - ESDHC

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento.
Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

**A CONCILIAÇÃO E A MEDIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E
A NECESSIDADE DE MUDANÇA DO HÁBITO DO CONFLITO PARA A
CULTURA DO DIÁLOGO**

**CONCILIATION AND MEDIATION IN THE NEW CIVIL PROCESS CODE AND
THE NEED TO CHANGE THE CONFLICT HABIT TO THE CULTURE OF
DIALOGUE**

Iara Cristina Corrêa ¹
Josiane Antunes Da Silva Cristovam ²

Resumo

O objetivo do estudo é avaliar se a obrigatoriedade da audiência conciliatória na fase inicial do processo, com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, aumentará o número de resoluções consensuais dos conflitos, direcionando as partes para diálogo. Assim, abordou-se sobre o conflito e os meios consensuais para a sua resolução, acesso à justiça, "Justiça em Números 2017, além de uma passagem geral sobre o Novo Código Processual, em especial o artigo 334. Finalmente, avaliou-se a necessidade da mudança de postura dos operadores do Direito.

Palavras-chave: Processo, Conflito, Resolução, Audiência, Diálogo

Abstract/Resumen/Résumé

The objective of the study is to evaluate whether the mandatory conciliation hearing in the initial phase of the process, with the entry into force of the New Code of Civil Procedure, will increase the number of consensus resolutions of the conflicts, directing the parties to dialogue. Thus, the conflict and the consensual means for its resolution, access to justice, "Justice in Numbers 2017, as well as a general passage on the New Procedural Code, especially article 334, were discussed. need of change of position of the operators of the Law.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Process, Conflict, Resolution, Hearing, Dialogue

¹ Mestranda no Programa de Mestrado Profissional em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, oferecido em convênio com o Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Servidora do TJSC.

² Mestranda no Programa de Mestrado Profissional em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, oferecido em convênio com o Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Advogada.

1 INTRODUÇÃO

O número crescente de processos judiciais em tramitação no Poder Judiciário brasileiro e o seu demasiado tempo de duração, faz com que essa cultura do conflito instalada no cotidiano seja necessariamente repensada, visto que a estrutura, da forma posta atualmente, entrará em colapso, levando o jurisdicionado a desacreditar na Justiça.

Desta forma, com o presente estudo, pretende-se tratar sobre a conciliação e mediação no Novo Código de Processo Civil, que instituiu uma fase inicial conciliatória obrigatória e a necessidade da mudança de paradigma pelas pessoas que atuam no processo, para uma efetiva resolução da controvérsia e um real acesso à Justiça.

O problema de pesquisa abordado versa sobre a seguinte análise: a conciliação e a mediação como fase inicial obrigatória no Novo Código de Processo Civil, poderão proporcionar uma efetiva resolução/pacificação dos conflitos, bem como uma mudança de hábito gradativa nos participantes do processo?

Sobre isso, inicialmente entende-se que o movimento que já vem sendo desenvolvido há algum tempo, jogando luz sobre a necessidade de se pacificar os conflitos por meios alternativos e consensuais, foi tomando proporção ao longo dos anos.

Por certo que o Código de Processo Civil de 2015 não poderia deixar de trazer essa previsão, incluindo a designação de audiência conciliatória como uma fase inicial do processo, que não ocorrerá somente se não houver interesse expresso das partes.

Apesar disso, entende-se, *a priori*, que a previsão legal já implanta na mente tanto dos advogados quanto das partes, a necessidade de dialogar sobre o problema, já no início, com a finalidade de buscar a melhor solução. Outrossim, entende-se que a conciliação e a mediação como fase inicial obrigatória no Novo Código de Processo Civil, poderão proporcionar uma efetiva resolução/pacificação dos conflitos a longo prazo, bem como uma mudança de hábito gradativa nos participantes do processo.

Como objetivo geral, pretende-se estudar sobre os meios consensuais de pacificação de conflitos e sua aplicabilidade frente ao Novo Código de Processo Civil.

E, serão buscados, como objetivos específicos, conhecer aspectos gerais sobre o conflito e os meios adequados para sua pacificação; estudar o direito de acesso à justiça e suas particularidades e verificar os dados estatísticos oficiais quanto ao número de processos judiciais e a necessidade de repensar a cultura do conflito, além de analisar as disposições do Novo Código de Processo Civil sobre a conciliação e a mediação.

2 O CONFLITO E OS PRINCIPAIS MEIOS CONSENSUAIS PARA SUA RESOLUÇÃO

"Na história da humanidade, vemos que o ser humano viveu e vive em grupos sociais. Esses agrupamentos são diferenciados entre si dependendo do povo, da época, do local e da cultura que os compõe" (RODRIGUES, LAMY, 2016, p. 1).

Porém, esses povos sempre possuíram uma coisa em comum: a existência de regras sociais, pois inexistindo normas mínimas de convivência, inviável seria a permanência de qualquer sociedade. Em seu estado puro, a liberdade é incompatível com a convivência harmoniosa entre as pessoas necessariamente diferentes (RODRIGUES; LAMY, 2016, p. 1).

Entretanto, mesmo com a evolução do Direito, os conflitos não deixaram de ser presentes na vida em sociedade.

Por certo que quando existe um agrupamento de pessoas, inevitáveis serão os conflitos, porquanto podem ocorrer situações onde haverá competição pela própria sobrevivência e, então, o instinto falará mais alto.

O conflito resulta da percepção da divergência de interesses, é um fato pessoal, psicológico e social que deságua no direito apenas por opção política da organização social, variando essa intervenção do Estado conforme variam todos os demais fatores históricos, políticos e geográficos. O conflito que envolve empresas é, ainda, um fenômeno econômico, que pode gerar consequências mais amplas. Quando se trata de interesses que não podem ser individualizados (metaindividuais), a importância social do conflito é ainda maior. Os conflitos implicam em lutas entre duas ou mais pessoas acerca de valores, posição e recursos (CALMON, 2015, p. 16).

Por outro lado, a passagem pela experiência do conflito, em qualquer situação da vida, faz com que o indivíduo incorpore o aprendizado sobre aquela situação que foi objeto da desavença, conduzindo à reflexão sobre suas próprias atitudes, conduta, postura frente às frustrações do dia a dia, além das diferenças obrigatoriamente existentes entre as pessoas. Desta forma, o conflito pode não ser, totalmente, negativo.

A cultura do conflito na sociedade moderna é preponderante na maior parte das vezes, porquanto se verifica uma enorme e interminável quantidade de conflitos, como, igualmente, o hábito predominante de deslocar ao Estado a responsabilidade de resolvê-los (CALMON, 2015, p. 19).

Apesar disso, também entende-se que o conflito pode ser construtivo, quando se apresenta em uma discussão ou em outras formas de comunicação. Em uma cultura de

cooperação, as críticas ou conflitos construtivos são aprovados e incentivados (MACDONALD, 2005, p. 12).

Os objetivos a serem buscados através de um conflito construtivo: “a) solucionar problema; b) resolver discordâncias; c) prever novos avanços; d) ajudar as pessoas a vencer um desafio implícito na mudança; e) ampliar as implicações na mudança e ajudar a criar uma cultura de colaboração” (MACDONALD, 2005, p. 13).

Mas o conflito não é um mal em si mesmo e são considerados como aspectos inevitáveis e recorrentes da vida. Tem funções individuais e sociais importantes, proporcionando aos homens o estímulo para promover as mudanças sociais e o desenvolvimento individual. O importante não é aprender evitá-lo ou suprimi-lo, atitude que poderia trazer consequências danosas. Ao contrário, diante do conflito, a atitude correta é encontrar uma forma que favoreça sua composição construtiva (UZQUEDA; FREDIANI *apud* CALMON, 2015, p. 19).

Diante deste fato, além do que se presencia diariamente na vida profissional, é indispensável e urgente a necessidade de refletir sobre os caminhos trilhados até o momento pelo modelo tradicional de resolução de conflitos, analisando formas mais eficazes para a tão almejada pacificação social.

2.1 Meios Adequados de Resolução de Controvérsias

Os métodos empregados para a solução de conflitos jurídicos podem ser classificados em: Autotutela, Autocomposição e Heterocomposição.

Tanto na autotutela quanto na autocomposição, quem tem o poder de decidir o conflito são os próprios indivíduos nele relacionados, posto que nesta última, eles resolverão o problema por meio de um acordo ou manifestação unilateral. Já na heterocomposição, o conflito é resolvido por um terceiro, escolhido ou não pelas partes, que adjudica o poder de decidir antes pertencente às partes. A decisão do terceiro é vinculativa em relação às partes (SANTOS; RODRIGUES, s.a., p. 5-6).

Quanto aos principais meios de solução de conflitos de forma adequada, tem-se as seguintes modalidades: arbitragem, mediação, negociação e conciliação.

A arbitragem, atualmente regulada pela Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996, alterada de forma importante pela Lei n. 13.129, de 26 de maio de 2015, ao lado da jurisdição estatal, representa uma forma heterocompositiva de solução de conflitos. As partes capazes, de comum acordo, conforme estabelece o art. 1º, diante de uma controvérsia, ou por meio de uma cláusula contratual, definem que um terceiro, ou colegiado, terá poderes para solucionar

a controvérsia, sem a intervenção do Poder Judiciário, tendo a decisão proferida pelo árbitro a mesma eficácia que uma sentença judicial.

A arbitragem é um método heterocompositivo privado de resolução de disputas, onde as partes em conflito, contratam um terceiro neutro, para ouvir suas histórias, analisar os fatos e proferir uma decisão, sobre como uma disputa será resolvida. A arbitragem é essencialmente contratual e geralmente utilizada em disputas comerciais e empresariais, por ser mais célere que o processo judicial. Assim, na arbitragem diferentemente da negociação, da conciliação e da mediação, as partes não possuem o poder de decisão, que será dada pelo árbitro com força vinculativa (FILGUEIRAS, 2016, p. 247).

Saliente-se que o art. 1º da Lei de Arbitragem delimita que o direito a ser discutido deve ser patrimonial e disponível, bem como estabelecido entre partes que sejam capazes de contratar.

Quanto à mediação, inicialmente, importante dizer que este meio de resolução de conflitos está regulamentado pela Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015, a qual "dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública" e, entre outras providências, já seguindo nesta toada atual de construção da resolução das demandas pelas partes.

Pode-se dizer que na mediação, técnica de resolução pacífica de conflitos, um terceiro (mediador) serve como intermediador do diálogo a ser entabulado pelas partes, a fim de restabelecer as relações estremecidas em decorrência do problema existente entre elas, sempre primando pela conservação do critério de confiança nele depositada pelos litigantes. Outrossim, o mediador não apresenta uma solução pronta, mas através do seu conhecimento técnico, estimula as partes a encontrarem a melhor solução para o conflito. Ou seja, a decisão é construída pelos próprios envolvidos e, possivelmente, o cumprimento vai acontecer de forma mais natural.

A mediação é, pois, um mecanismo não adversarial em que um terceiro imparcial, que não tem poder sobre as partes as ajuda para que em forma cooperativa encontrem o ponto de harmonia do conflito. O mediador induz as partes a identificar os pontos principais da controvérsia, a acomodar seus interesses aos da parte contrária, a explorar fórmulas de ajuste que transcendam o nível da disputa, produzindo uma visão produtiva para ambas. Mediação é um termo utilizado para descrever um conjunto de práticas elaboradas para ajudar as partes na controvérsia, caracterizando-se pela participação de um terceiro imparcial, que ajuda as partes a comunicarem-se e a realizar escolas voluntárias em um esforço para resolver o conflito (CALMON, 2015, p. 112).

De acordo com o art. 2º do referido diploma legal, a mediação será orientada pelos princípios da imparcialidade do mediador; isonomia entre as partes; oralidade; informalidade;

autonomia da vontade das partes; busca do consenso; confidencialidade; boa-fé. Ressalte-se que a lei estabelece, também, que a mediação pode ser prevista em cláusula contratual. Ainda, que ninguém será obrigado a permanecer em procedimento de mediação.

Outro ponto interessante é que de acordo com o art. 3º, pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação, podendo versar sobre todo o conflito ou parte dele.

Caso se trate de direitos indisponíveis, mas que admitam transação, após a oitiva do Ministério Público, poderá ser homologado judicialmente (art. 3º, § 2º, da Lei n. 13.140/2015).

Diante disso, tem-se que a mediação, que já tinha previsão na Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, hoje devidamente regulamentada em lei específica, bem como prevista no Código de Processo Civil de 2015, é uma forma bastante importante de tentativa de resolução de conflitos sem que os laços existentes entre as partes sejam rompidos.

Sobre a negociação, que é a forma mais comum de resolução de controvérsia, pois mais informal e faz parte do cotidiano, visto que todas as pessoas, de alguma forma, negociam situações do dia a dia, sem que haja a intervenção de uma terceira pessoa. Assim, a negociação é o contato direto entre os indivíduos, que ouvem as pretensões um do outro e, por isso, percebe-se a importância da boa comunicação a ser estabelecida no processo.

Negociação é “uma forma de tomada de decisão na qual duas ou mais partes conversam entre si visando solucionar seus interesses opostos”. A negociação é fundamentalmente uma habilidade interpessoal. Dito de outra forma, as partes envolvidas em uma controvérsia tentam criar um acordo que resolva o conflito estabelecido entre elas, de forma diferente de recorrer à força ou à decisão de um terceiro. Dado que conflitos podem surgir em todos os aspectos da vida a negociação pode ser uma técnica importante e viável para a resolução de conflitos (HIDAL; SAMPAIO, 2016, p. 337).

Tradicionalmente, utilizava-se a negociação distributiva, em um sistema ganha-perde, ou seja, há um vencedor e um perdedor. Entretanto, para a melhor resolução de uma controvérsia, mais adequada a utilização do modelo de negociação integrativa (Projeto de Negociação de Harvard), com a maximização de ganhos mútuos para as partes envolvidas, onde a atitude mental mais eficiente é ver o outro lado como um parceiro na resolução do conflito e não como um inimigo que deve ser combatido (HIDAL; SAMPAIO, 2016, p. 337-340).

O que importa é a transmutação do conflito em entendimento e, partir daí, a negociação está encaminhada com chances reais de ganhos para ambas as partes,

possibilitando um relacionamento duradouro para o futuro, em outras negociações/relações (MARTINELLI; ALMEIDA, 1997, p. 29).

Já a conciliação, mais uma modalidade de resolução consensual de conflito, historicamente, no Brasil, desde o Império, havia normativa que autorizava a realização de conciliação entre as partes na Constituição do Império e no Decreto n. 737 de 1850, que foi o primeiro Código processual elaborado no Brasil (BACELLAR, 2016, p. 83).

Atualmente, a Lei n. 13.105/2015 - Código de Processo Civil, já no seu art. 3º, salienta que os atores do processo devem estimular a conciliação.

A conciliação, como mecanismo de solução de conflitos, é a atividade desenvolvida por um terceiro facilitador, que domina a escuta, para incentivar, facilitar e auxiliar as partes a se autocomporem, adotando metodologia que permite a apresentação de proposições às mesmas, visando a obtenção de um acordo. É um método autocompositivo, pois apesar da presença de um terceiro, este apenas atua como facilitador e condutor do processo de composição, não detendo o poder de decisão (LAGRASTA, 2016, p. 229).

Na conciliação, o papel do conciliador é mais ativo se comparado ao do mediador, porquanto aquele poderá sugerir para as partes as possíveis soluções para a situação posta. Outrossim, pode-se afirmar que em tais processos de resolução de conflito de forma pacífica, há diversos ganhos como financeiro, emocional, tempo de tramitação, efetividade no cumprimento da decisão construída pelas próprias partes.

Importante ponderar que com o advento no Novo Código de Processo Civil, a fase inicial é marcada pela designação de uma audiência conciliatória ou sessão de mediação, oportunidade em que as partes poderão falar sobre a questão, com a facilitação de um terceiro, na tentativa de resolver a demanda já no seu início.

3 DO ACESSO À JUSTIÇA, NÚMEROS DA JUSTIÇA NO BRASIL E O MOVIMENTO PELA CONCILIAÇÃO

O Direito Moderno surgiu, entre outros, com o objetivo de ser um instrumento de proteção do fraco contra o forte, de limitação do poder. A ordem jurídica era vista como elemento suficiente para colocar limites ao exercício arbitrário da força por parte daqueles que detinham o poder. Essa é, inclusive, uma das razões apresentadas para justificar a necessidade do Estado Democrático de Direito (RODRIGUES; LAMY, 2016, p. 98).

Entretanto, quando as liberdades públicas passaram a ser vistas como privilégios de alguns, o Estado deu uma nova imagem e extensão aos velhos direitos e instituiu outros

pensados como fundamentais para uma organização justa e igualitária, abrindo também oportunidade para que ao direito de ação fossem agregados outros conteúdos (MARINONI, 2014, p. 196).

As Constituições do Século XX procuraram integrar as liberdades clássicas e as de natureza processual, com os direitos sociais, objetivando permitir a concreta participação do cidadão na sociedade, mediante, inclusive, a realização do direito de ação, que passou a ser focalizado como "direito de acesso à Justiça" tornando-se objeto de preocupação dos mais modernos sistemas jurídicos do século passado (CAPPELLETTI *apud* MARINONI, 2014, p. 196).

No que se refere ao termo Acesso à Justiça, tem-se que pode conter vários significados. O primeiro, remete à conclusão de que acesso à Justiça tem o mesmo sentido de acesso ao Poder Judiciário, tornando as expressões, sinônimas. O segundo, conduz ao entendimento de que acesso à Justiça seria o acesso a um conjunto de valores e direitos fundamentais para o ser humano. Saliente-se que os conceitos são complementares, e não excludentes (RODRIGUES; LAMY, 2016, p. 205).

O princípio de acesso à justiça, inscrito no inciso XXXV do art. 5º da Constituição da Federal, não assegura apenas o acesso formal aos órgãos judiciários, e sim um acesso qualificado que propicie aos indivíduos o **acesso à ordem jurídica justa**, no sentido de que cabe a todos que tenham qualquer problema jurídico, não necessariamente um conflito de interesses, uma atenção por parte do Poder Público, em especial do Poder Judiciário [...] (grifos no original) (WATANABE, 2016, p. 52).

"O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como um requisito fundamental - o mais básico dos direitos humanos - de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos" (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 12).

Com essa afirmação, o que se quer enfatizar é que o acesso à justiça é diferente de direitos humanos como direito à moradia, direito à educação, direito à alimentação, direito à água potável. É um verdadeiro direito-garantia, o qual deve servir para a realização de outros direitos, sendo indispensável para o exercício da própria cidadania, nos casos em que o cidadão é impedido de gozar de determinado direito por ação arbitrária ou omissa do Estado (ALMEIDA, 2012, p. 88).

O movimento de Acesso à justiça foi estabelecido a partir do Projeto de Florença, na década de 70 do século passado, por meio de pesquisas voltadas à identificação das necessidades teórico-práticas do Judiciário naquela época. O Projeto consistiu numa grande

mobilização que reuniu pesquisadores de diversos ramos das ciências sociais aplicadas ou não, para a realização de uma coleta de dados que envolvesse o sistema judicial de vários países (JUNQUEIRA *apud* MARCELINO JUNIOR, 2016, p. 106).

No projeto florentino, os autores apontam a existência de três principais barreiras que dificultam o acesso para quem busca a realização da justiça. São elas: a) custas judiciais (incluindo pequenas causas e o tempo para resolução); b) possibilidade das partes (incluindo recursos financeiros, aptidão para reconhecer um Direito e propor uma ação ou sua defesa, e os litigantes "eventuais" e litigantes "habituais") e c) problemas especiais dos interesses difusos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 15-26).

No que se refere às soluções práticas para os problemas de acesso à justiça, apontados no Projeto de Florença, expõe-se:

O recente despertar de interesses em torno do acesso efetivo à justiça levou à três posições básicas, pelo menos nos países do mundo Ocidental. Tendo início em 1965, estes posicionamentos emergiram mais ou menos em sequência cronológica. Podemos afirmar que a primeira solução para o acesso - a primeira "onda" desse movimento novo - foi a assistência judiciária; a segunda dizia respeito às reformas tendentes a proporcionar representação jurídica para os interesses "difusos", especialmente nas áreas de proteção ambiental e do consumidor; e o terceiro - e mais recente - é o que nos propomos a chamar simplesmente "enfoque de acesso à justiça" porque inclui os posicionamentos anteriores, mas vai muito além deles, representando, dessa forma, uma tentativa de atacar barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 31).

Outrossim, outros autores apontam a existência uma quarta onda, que pretende expor as dimensões éticas dos profissionais que se empenham em viabilizar o acesso à justiça (é voltada aos operadores do direito) e também à própria concepção de justiça; ela indica importantes e novos desafios tanto para a responsabilidade profissional como para o ensino jurídico (ECONOMIDES *apud* BACELLAR, 2016, p. 25).

No Brasil, dentro do que tem sido denominado pós-modernidade, de maneira inadequada – mas ainda assim de maneira autêntica na sua inadequação (SANTOS, 2006, p. 77) –, em face do grande número de processos litigiosos existentes e do surpreendente índice de congestionamento dos tribunais, surge o que qualificamos como uma quinta onda (nossa posição) voltada ao desenvolvimento de ações em dois aspectos: a) de saída da justiça em relação aos conflitos judicializados, que representam 71% de todos os casos pendentes (Justiça em Números, 2015); b) de oferta de métodos ou meios adequados à resolução de novos conflitos, dentro ou fora do Estado, no contexto do que denominamos (nossa posição) acesso à justiça como acesso à resolução adequada do conflito (BACELLAR, 2016, p. 25).

Feitos os apontamentos básicos sobre o acesso à justiça, passa-se a análise dos números a Justiça no Brasil e o papel do CNJ nesta nova perspectiva.

3.1 Relatório Justiça em números 2017, de acordo com o Conselho Nacional de Justiça

De acordo com o Conselho Nacional de Justiça - CNJ, o Relatório Justiça em Números é a principal fonte das estatísticas oficiais do Poder Judiciário, anualmente, desde 2004, divulgando a realidade dos tribunais brasileiros, com muitos detalhamentos da estrutura e litigiosidade, além dos indicadores e das análises essenciais para subsidiar a Gestão Judiciária brasileira.

Os dados indicados no referido relatório indicam os rumos da Justiça brasileira, bem como possibilita traçar as metas adequadas para uma melhor prestação jurisdicional seja entregue à população, visto que, com a inserção da eficiência como um dos princípios da Administração Pública, o Poder Judiciário não pode se afastar dos conceitos de gestão inseridos no contexto.

De acordo com o relatório, o Poder Judiciário está estruturado com 16.053 unidades judiciárias de primeiro grau, sendo 11.230 varas estaduais, do trabalho e federais (70%), 1.761 juizados especiais, 3.040 zonas eleitorais, 13 auditorias militares estaduais e 19 auditorias militares da União" (BRASIL, 2017, p. 28).

Quanto ao referencial acerca do índice de conciliação, impõe-se ressaltar que ele abrange o percentual de sentenças e decisões resolvidas por homologação de acordo em relação ao total de sentenças e decisões terminativas. No caso, em 2016, este percentual chegou a 11,9%. Com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, o CNJ acredita que este número tende a aumentar nos próximos anos, porquanto tornou-se obrigatória a designação de audiência conciliatória no início do processo. Ainda não houve crescimento considerável do índice de conciliação, uma vez que o aumento em relação ao ano anterior foi de apenas 0,8 ponto percentual (BRASIL, 2017, p. 123).

A primeira vez que o índice de conciliação foi considerado como objeto de pesquisa, foi no relatório de 2016, cujo ano-base é 2015. Verificou-se, no caso, que o indicador no 2º grau é muito baixo em todos os segmentos de justiça (0,4%). Já no 1º grau, a conciliação é de 13,6%; sendo a trabalhista, a justiça mais conciliadora, com 40% dos casos solucionados por meio de sentenças homologatórias de acordo (BRASIL, 2017, p. 124).

Vistos alguns dos dados gerais coletados na pesquisa, impõe-se restringir a análise mais especificamente à Justiça Estadual, em especial, o Estado de Santa Catarina.

Inicialmente, frise-se os dados gerais sobre a Justiça Estadual no Brasil, que é composta por 10.433 unidades judiciárias no Brasil (65%), 2.740 Comarcas, ou seja, 49,2% dos municípios brasileiros são sede de Comarca.

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina, é composto por 111 Comarcas e 361 varas e Juizados, sendo classificado como um tribunal de porte médio, tendo 503 magistrados e 13.515 servidores e colaboradores, com 3.341.649 casos novos e pendentes em tramitação (BRASIL, 2017, p. 28).

Aqui, considerando o foco da pesquisa, somente serão apontados os indicadores relativos ao **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**, classificado como um tribunal de médio porte.

No que pertine ao IPM – Índice de Produtividade dos Magistrados¹, em relação aos processos iniciados, constatou-se o número de 1.860 processos (BRASIL, 2017, p. 72).

O IAD – Índice de Atendimento à Demanda² foi de 111,3% (BRASIL, 2017, p. 80).

A Taxa de Congestionamento total³ ficou em 78,8% (BRASIL, 2017, p. 79).

Pelos números apontados no relatório Justiça em Números 2017, do CNJ, considerando o ano-base 2016, tem-se que mesmo com uma alta produtividade, o índice de congestionamento do 1ª grau ainda é alto, fato este que aponta a necessidade de se trabalhar ainda mais as formas consensuais de resolução de conflito, a fim de que o índice de conciliação seja mais alto e, por consequência, a efetividade da Justiça seja maior.

4 O NOVO CÓDIGO CIVIL E A FASE INICIAL CONCILIATÓRIA – A NECESSIDADE DA MUDANÇA DO HÁBITO DO CONFLITO PARA A CULTURA DO DIÁLOGO

O Novo Código de Processo Civil - Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 - foi elaborado a partir de uma visão completamente diferente em relação ao CPC de 1973, visto que a nova legislação foi pensada a partir da Constituição da República e não se pode olvidar a existência de um modelo constitucional de direito processual civil, estabelecido a partir dos princípios constitucionais que definem como o processo civil deve se desenvolver (CÂMARA, 2016, p. 2).

¹Indicador que computa a média de processos baixados por magistrado em atuação)

²Indicador que verifica se o tribunal foi capaz de baixar processos pelo menos em número equivalente ao quantitativo de casos novos. O ideal é que esse indicador permaneça superior a 100% para evitar aumento dos casos pendentes.

³Indicador que mede o percentual de casos que permaneceram pendentes de solução ao final do ano-base, em relação ao que tramitou (soma dos pendentes e dos baixados).

Apesar do fato do CPC de 1973 ser, por diversas vezes, reproduzido ao longo do Novo CPC, há que se considerar também o advento de outros diversos institutos totalmente novos. Frise-se que os institutos conhecidos restaram preservados no CPC de 2015, porém, em lugares diversos, visto que foram realocados, circunstância esta relevante para o estudo (BUENO, 2015, p. 16).

Assim, verifica-se que o Novo Código de Processo Civil levanta as bandeiras da conciliação, da cooperação entre as partes, da estabilização da jurisprudência no país, estabelecendo sistemas como forma de conduzir o processo de forma mais célere, a fim de que as partes alcancem o bem da vida buscado com a demanda.

4.1 A Conciliação como procedimento obrigatório inicial

Em estudo à Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 - Código de Processo Civil, verifica-se a vontade de trazer a conciliação e a mediação para dentro do processo, com a finalidade de buscar uma resolução efetiva da controvérsia, tentando restabelecer o diálogo entre as partes.

"Tenha-se presente que essas duas técnicas de persuasão são pautadas pelos princípios da informalidade, celeridade, simplicidade, economia, oralidade e flexibilização procedimental" (TUCCI, 2016, n.p.).

A Parte Geral trata, outrossim, da disciplina relativa aos conciliadores e aos mediadores judiciais, criando condições para que aqueles mecanismos alternativos de solução de conflito sejam mais bem aplicados que na atualidade forense (art. 166 a 175), sem prejuízo da adoção – e do incentivo – de outros meios alternativos para o mesmo fim (art. 175). É o próprio novo CPC criando condições de aplicação concreta aos parágrafos de seu art. 3º [...] (BUENO, 2015, p. 21).

O legislador dedicou a seção V (arts. 165 a 175), do Capítulo III do Título IV, elevando os conciliadores e mediadores ao posto de auxiliares da justiça, traçando diretrizes para o exercício da função.

Também, no art. 139, inciso V, ficou expresso como poder-dever do juiz a promoção, a qualquer tempo, da autocomposição, preferencialmente com o auxílio de conciliadores e mediadores judiciais.

Ainda, conforme verifica-se do art. 334 do Código de Processo Civil, a audiência conciliatória na fase inicial do processo tornou-se obrigatória, prestigiando o princípio da oralidade, e somente não será realizada se as partes assim declararem expressamente.

Saliente-se que o réu será intimado para comparecer na audiência conciliatória e, somente após o ato, iniciará o prazo para contestar o pedido:

Analisando o dispositivo legal retro mencionado, a audiência deve ser sempre designada, exceto seja determinada a emenda da petição inicial, ou sendo caso de improcedência liminar do pedido. Também, observa-se que entre a data da audiência, o prazo a ser resguardado é de 30 dias, devendo o réu ser citado com prazo mínimo de 20 dias de antecedência do ato, que será presidido por conciliador ou mediador, sendo possível que seja presidida por servidor com outras funções, onde não existam tais auxiliares da justiça.

Saliente-se que a audiência de conciliação ou mediação poderá ser fracionada, quando a autoridade entender necessário, ou perceber que as partes têm possibilidade de desenvolver acordo em um prazo razoável, devendo ser realizada dentro do prazo de 2 meses do última sessão.

Apesar da obrigatoriedade, o referido dispositivo também disciplina as situações em que o ato não será realizado, conforme §§ 4º, 5º e 6º do art. 334: a) quando todas as partes ligadas ao processo, incluindo-se os litisconsortes ativos e passivos, expressem a falta de interesse na formulação de acordo; ou b) quando a lide, mesmo que hipoteticamente, não permitir autocomposição. Frise-se que somente a manifestação de todos os envolvidos no processo pode fazer com que a audiência conciliatória não seja realizada, não sendo suficiente o desinteresse de somente uma das partes.

A parte autora terá que dizer sobre o seu não interesse na conciliação já na petição inicial. O réu também poderá assim proceder, mas com antecedência de 10 dias da data designada para a audiência.

Fator relevante também é a possibilidade de fixação de multa pelo não comparecimento injustificado à audiência designada, o que demonstra a preocupação do legislador em, de certa forma, forçar as partes a manter um primeiro diálogo que poderá, em muitos casos, colocar fim à demanda já na sua fase inicial.

Outrossim, também mostra-se obrigatória para as ações de família, a designação de audiência de mediação e conciliação, nos termos do art. 694 e seguintes do CPC/2015.

Importante salientar que justamente nas relações familiares é importantíssimo o não rompimento dos vínculos de afeto e respeito em decorrência de uma disputa judicial, pois o processo um dia irá ser finalizado, porém, a relação familiar permanecerá, mesmo que com problemas que, caso não solucionados em sua raiz, por certo, irão novamente bater às portas do Poder Judiciário com outra roupagem. Tal desiderato somente será alcançado com o

estabelecimento de uma comunicação construtiva entre os litigantes, o que poderá ocorrer durante a sessão de mediação ou conciliação, oportunidade em que um poderá ouvir o que o outro tem a dizer; onde um pode se colocar no lugar do outro.

Realizadas as ponderações acima sobre a obrigatoriedade da audiência conciliatória prevista no Novo Código de Processo Civil, passa-se a análise da necessidade da mudança de paradigma dos operadores do Direito para a efetiva resolução dos conflitos existentes na sociedade.

4.2 A mudança de paradigma dos operadores do Direito para a efetiva resolução de conflitos

No relatório do Projeto de Florença, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, na década de 70, já expressavam as vantagens da conciliação para o processo judicial.

Porém, no Brasil, o grande obstáculo para a utilização mais intensa da conciliação e da mediação, bem como outros meios adequados de solução de controvérsias é a formação acadêmica dos profissionais do Direito, posto que direcionada preponderantemente para o conflito, com a solução contenciosa deste por meio da decisão adjudicada de um terceiro, o Juiz, representante do Estado, dentro de um processo judicial, com a prolação de uma sentença (WATANABE, 2013, p. 6).

Pelo que se percebe no cotidiano, o sistema que conduz o litígio até a última possibilidade recursal já não se sustenta mais, tanto que o Novo CPC trouxe mudanças importantes, ressaltando o dever de respeito pelos precedentes das Cortes Superiores, evitando-se, assim, novas ações sobre matérias já decididas.

Diante disso, o estabelecimento da comunicação produtiva entre as partes passou a ser uma diretriz processual, e não mais uma simples faculdade, posto que os litigantes devem cooperar entre si, a fim chegarem a solução mais justa e adequada para a demanda colocada em Juízo. Tais atitudes são amplamente incentivadas pelo próprio Poder Judiciário, como forma de reduzir o acervo de processos, bem como para implantar a cultura da conciliação.

"À luz desse novo horizonte que se descortina sob a égide do Código de Processo Civil recém-promulgado, os aludidos operadores do direito não devem medir esforços em prol da composição amigável do litígio" (TUCCI, 2015, n.p.).

Verifica-se também que, através da adoção dos procedimentos consensuais ao sistema processual, os atores do processo preocupam-se, também, com a litigiosidade que

pode continuar acontecendo mesmo após o fim do processo heterocompositivo, ampliando-se em vista de interesses que não foram tratados naquela demanda. Alia-se, a tal pensamento, o empoderamento que se lança em favor dos próprios litigantes, que encontra abrigo no modelo preventivo de conflitos que se quer implantar na cultura jurídica, capacitando as pessoas para solucionarem seus problemas da melhor forma possível, educando-as com técnicas de negociação e mediação, proporcionando um olhar mais humanizado para a controvérsia (MAILLART; GAGLIETTI; DIZ, 2015, p. 5-6).

Outrossim, percebe-se a observância de um princípio de reconhecimento recíproco dos sentimentos, mormente ao passo que esse novo paradigma de ordenamento jurídico se desenvolve, demonstrando a necessidade da adequação da postura profissional dos magistrados para que assumam uma posição de gestores do processo de resolução de disputas, bem como dos demais participantes do processo: advogados, membros do Ministério Público, Defensores Públicos, já que no exercício de suas respectivas funções em tais demandas, que, em geral são menos adversariais e mais voltados à utilização criativa dos instrumentos jurídicos à disposição no ordenamento jurídico, poderão atuar de forma cooperativa, com enfoque na solução de controvérsias de maneira mais eficiente (MAILLART; GAGLIETTI; DIZ, 2015, p. 5-6).

Neste sentido, observa-se que na verdade a ideia é inserir no processo civil brasileiro de que a Justiça deve ser a última alternativa para a resolução de conflitos, sendo mais adequada a procura por mecanismos de solução autocompositivos que dispensem a atuação do Poder Judiciário como a única ou melhor solução para a questão (SOUZA, 2015, p. 13).

Vale repisar que uma solução amistosa do conflito diminui de forma relevante os custos do processo, no que diz respeito às taxas, mas especialmente, ao tempo de sua duração, visto que até que o último julgador da última instância decida de quem é o direito sobre o bem da vida, pode ter se passado bastante tempo e, este fato é indispensável em qualquer análise sobre a questão dos custos relativos a um processo judicial. Outrossim, um acordo reduz as incertezas com relação ao resultado do processo. A impossibilidade de previsão sobre uma decisão judicial torna difícil uma análise efetiva e aritmética sobre as chances de se obter sucesso em uma demanda judicial. Porém, ao serem as partes submetidas a um procedimento de mediação eficaz, conduzido por profissional capacitado, e estando orientadas por advogados conhecedores de técnicas de negociação, elas têm oportunidade de sopesar (e negociar) desde o princípio o custo-benefício de um acordo.

Tanto é verdade que o panorama atual da Justiça no Brasil precisa ser revisto para alcançar maior credibilidade dos seus usuários, que a Fundação Getúlio Vargas – FGV, publica anualmente o relatório sobre o Índice de Confiança na Justiça – ICJBrasil⁴, realizado nos meses de maio e junho de 2017, oportunidade em que foram entrevistadas 1.650 pessoas, em 7 estados da Federação, mais o Distrito Federal, levantou-se a informação de que apenas 24% dos entrevistados confiam no Poder Judiciário, o que reflete a necessidade se repensar a forma de resolução dos conflitos, empoderando as partes para que, conversando e negociando, construam, por si mesmas o melhor acordo. Frise-se que este percentual caiu em relação ao ano anterior, onde o referido índice alcançou 29%.

Certamente que com a obrigatoriedade da audiência conciliatória na fase inicial do processo, vai proporcionar um encontro entre as partes, momento em que poderão conversar e, quem sabe nesta oportunidade, já decidirem o melhor caminho, poupando tempo, recursos financeiros e desgaste emocional.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho, teve como objetivo realizar um estudo para avaliar se a obrigatoriedade da audiência conciliatória na fase inicial do processo, trazida pelo Novo Código de Processo Civil, aumentaria o número de acordos exitosos, melhorando a comunicação entre as partes.

Pelos dados levantados através de relatórios oficiais, percebe-se um grande esforço por parte da cúpula da Justiça no país, em especial do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, em encontrar meios de proporcionar mais efetividade ao processo judicial, aumentando a satisfação do jurisdicionado e o incentivo a uma resolução construída pelas próprias partes, a fim de que o mesmo conflito não volte a bater nas portas do Poder Judiciário, buscando o cumprimento ao princípio da eficiência, previsto constitucionalmente e, para tanto, foi editada a Resolução 125/2010/CNJ, dando início oficial a tal abordagem no sistema judicial no Brasil.

Desta forma, considerando o advento do Novo Código de Processo Civil – Lei n 13.105/2015, bem como sobre a obrigatoriedade da audiência conciliatória na fase inicial do processo, entende-se que a novel regra irá proporcionar às partes um encontro, a fim de que

⁴ Levantamento de natureza qualitativa, realizado em sete estados brasileiros, com base em amostra representativa da população, com objetivo de acompanhar de forma sistemática o sentimento em relação ao Judiciário”

possam conversar sobre o objeto da lide e, quem sabe, resolvê-la na oportunidade. Também entende-se como primordial a necessidade da mudança de paradigma para a efetiva resolução dos conflitos, que deve iniciar já nos bancos acadêmicos, para que os bacharéis em Direito sejam orientados não somente sobre as regras processuais, mas também sobre a necessidade de se repensar o processo sob o enfoque da conciliação.

E assim, com todo o conteúdo abordado nesta pesquisa, verifica-se que a previsão legal retromencionada já implanta na mente tanto dos advogados quanto das partes, a necessidade de dialogar sobre o problema, já no início, com a finalidade de buscar a melhor solução e, por isso, e com o tempo, poderá a audiência inicial proporcionar uma efetiva resolução/pacificação dos conflitos, bem como uma mudança de hábito gradativa nos participantes do processo. Considerando que o índice de conciliação foi abordado pela primeira vez no relatório Justiça em Números 2016, com ano base, 2015, verificou-se pelo relatório 2017, ano-base 2016, que o aumento do índice de conciliação ainda não foi expressivo (0,9%). Todavia, uma mudança de paradigma leva tempo, investimento de divulgação de suas vantagens e a evolução do pensamento e da postura de todos os envolvidos no processo.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Guilherme de. **Acesso à justiça, direitos humanos e novas esferas da justiça**. Dossiê Direitos Humanos. Revista Contemporânea, 2012. v. 2, n. 1. Disponível em: <<http://www.contemporanea.ufscar.br/index.php/contemporanea/article/viewFile/61/34>>. Acesso em 15 nov. 2017.

BACELLAR, Roberto Portugal. **Saberes do Direito**. Mediação e Arbitragem. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 53. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547208554/cfi/25!/4/4@0.00:0.00>>. Acesso em 03 abr. 2018.

_____. **Justiça em números 2017**: ano-base 2016. Brasília: CNJ, 2017. Acesso em 03 abr. 2018.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 125**, 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

_____. **Lei nº 9.307**, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm>. Acesso em: 15 nov. 2017.

_____. **Lei n. 13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. 15 nov. 2017.

_____. **Lei n. 13.129**, de 26 de maio de 2015. Altera a Lei no 9.307, de 23 de setembro de 1996, e a Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, para ampliar o âmbito de aplicação da arbitragem e dispor sobre a escolha dos árbitros quando as partes recorrem a órgão arbitral, a interrupção da prescrição pela instituição da arbitragem, a concessão de tutelas cautelares e de urgência nos casos de arbitragem, a carta arbitral e a sentença arbitral, e revoga dispositivos da Lei no 9.307, de 23 de setembro de 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13129.htm>. Acesso em: 15 nov. 2017.

_____. **Lei n. 13.140**, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 15 nov. 2017.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Mediação e da Conciliação**. 3. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2016.

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

CUNHA, Luciana Gross. (Coord). **Relatório ICJBrasil**. 1º Semestre 2017. Disponível em: <http://direitosp.fgv.br/sites/direitosp.fgv.br/files/arquivos/relatorio_icj_1sem2017.pdf>. Acesso em 03 abr. 2018.

FILGUEIRAS, Cássio. **Noções gerais e diferenciação entre os principais métodos de solução de conflitos: Processo Judicial, Mediação, Negociação, Conciliação e Arbitragem**. BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valeria Ferioli (Coord). Conciliação e Mediação: ensino em construção. São Paulo: Instituto Paulista de Magistrados, 2016.

HIDAL, Eduardo Tabacow; SAMPAIO, Lia Regina Castaldi. **Negociação e suas técnicas**. BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valeria Ferioli (Coord). Conciliação e Mediação: ensino em construção. São Paulo: Instituto Paulista de Magistrados, 2016.

LAGRASTA, Valeria Ferioli. **Conflito, autocomposição e Heterocomposição**. BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valeria Ferioli (Coord). Conciliação e Mediação: ensino em construção. São Paulo: Instituto Paulista de Magistrados, 2016.

MACDONALD, John. **Conflitos bem resolvidos**. Tradução de Beatriz Sidou. São Paulo: Planeta do Brasil, 2005.

MAILLART, Adriana Silva; DIZ, Jamile Bergamaschine Mata; GAGLIETTI, Mauro José (Coord). **Justiça mediática e preventiva** [Recurso eletrônico on-line]. Florianópolis: CONPEDI, 2015. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/0j0ub037/6N3NEIBT5VxsI0fq.pdf>>. Acesso em 15 nov. 2017.

MARCELINO JUNIOR, Júlio Cesar. **Análise Econômica do Acesso à Justiça: a tragédia dos custos e a questão do acesso inautêntico**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Processo Civil**. Teoria Geral do Processo. 8. Ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. 1v.

MARTINELLI, Dante P.; ALMEIDA, Ana Paula de. **Negociação: Como transformar confronto em cooperação**. São Paulo: Atlas, 1997.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; SANTOS, Ricardo S. Stersi dos. **Conflito e cooperação: as vantagens da arbitragem**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=eef6f4457ee96f8b>>. Acesso em 15 nov. 2017.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. **Teoria Geral do Processo**. 4. ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Atlas, 2016.

SOUZA, Victor Roberto Corrêa de. **O Novo Código de Processo Civil Brasileiro e a audiência de conciliação ou mediação como fase inicial do procedimento**. MAILLART, Adriana Silva; DIZ, Jamile Bergamaschine Mata; GAGLIETTI, Mauro José (Coord). **Justiça mediática e preventiva** [Recurso eletrônico on-line]. Florianópolis: CONPEDI, 2015. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/0j0ub037/6N3NEIBT5VxsI0fq.pdf>>. Acesso em 15 nov. 2017.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Novo Código de Processo Civil introduz a audiência de conciliação ou de mediação**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-abr-26/paradoxo-corte-cpc-introduz-audiencia-conciliacao-ou-mediacao>>. Acesso em 15 nov. 2017.

WATANABE, Kazuo. **Política Pública do Poder Judiciário Nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses**. BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valeria Ferioli (Coord). **Conciliação e Mediação: ensino em construção**. São Paulo: Instituto Paulista de Magistrados, 2016.

_____. **A mentalidade e os Meios Alternativos de Solução de Conflitos no Brasil**. **Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação**. GRIONOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRASTA NETO, Caetano (Coord). São Paulo: Atlas, 2013. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522466986/cfi/16!/4/2@100:0.00>>. Acesso em 04 abr. 2018.