

O PODER DA CONCILIAÇÃO NA RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS JUDICIAIS

Renata de Araújo Carvalho¹

Marcelo Maurício da Silva²

RESUMO: Estuda-se o instrumento da Conciliação à luz da garantia constitucional do acesso à justiça e sua aplicabilidade nas soluções dos conflitos judiciais. Trata-se de uma pesquisa de nível exploratório e descritivo, de caráter teórico e eminentemente bibliográfico. Onde se constata uma crescente mudança na cultura da litigiosidade em nosso país. O sistema judiciário brasileiro não atende às centenas de ações impetradas diariamente. A utilização da Conciliação, como forma alternativa para a solução dos conflitos, vem crescendo de forma significativa para a construção de um direito mais justo, célere e eficaz. Pode-se afirmar, portanto que a justiça conciliativa terá grande potencial no judiciário do futuro.

Palavras-chave: Conciliação. Acesso à justiça. Celeridade e eficácia. Acordo.

ABSTRACT: The instrument of Conciliation is studied in the light of the constitutional guarantee of access to justice and its applicability in the solutions of judicial conflicts. Eminently theoretical and based on related literature, this research is done at a descriptive and exploratory level, in which it can be seen an increasing shift in the culture of litigation in our country. Brazilian judicial system does not meet the hundreds of lawsuits that emerge every day. The use of conciliation as an alternative means to solution of conflicts, has been growing significantly to the construction of a more speedy, effective and just law. It can be affirmed therefore that conciliation justice shall have great potential in the judiciary of the future.

Keywords: Conciliation. Access to justice. Speed and efficacy. Agreement.

¹ Discente do Curso de Direito da Faculdade Natalense para o Desenvolvimento do Rio Grande do Norte (FARN). E-mail: musa_renata@hotmail.com

² Docente do Curso de Direito da Faculdade Natalense para o Desenvolvimento do Rio Grande do Norte (FARN). E-mail: marcelomauricio@farn.br

1 INTRODUÇÃO

Vive-se a era da informação, era esta que acarretou mudanças substanciais em todos os âmbitos da vida moderna. E como não poderia deixar de acontecer, mudou também o dia a dia do judiciário brasileiro.

Enquanto várias mudanças sociais acontecem, o “Poder Judiciário brasileiro permanece estagnado, seguindo seus procedimentos com o mesmo ritmo lento e gradual” (SILVA, 2005, p.180).

Nosso sistema mostra claros sinais de desgaste e declínio, já que as soluções dadas às controvérsias e lides não atingem às expectativas das pessoas (BARCELLOS; SCHABEL, 2005).

É um sistema antigo, defasado em relação às exigências dos novos tempos. Muitas são as críticas ao Poder Judiciário, ao “fundamento de que não funciona a contento em benefício da coletividade e de que se tem esquecido a sua finalidade principal, qual seja a de realizar o bem comum” (RIBEIRO, 2007, p.131).

Observa-se o desenvolvimento significativo de uma nova cultura para a solução de conflitos no Judiciário brasileiro, apoiada e incentivada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) com a criação da Semana Nacional de Conciliação, em 2006.

O processo judicial está cada vez mais cedendo lugar à medidas que assegurem a efetiva realização dos direitos pleiteados.

Soluções alternativas como a arbitragem, a mediação e a conciliação, estão sendo utilizadas para resolver os litígios, de modo que a justiça adapte-se à realidade sócio-jurídica a que se destina, cumprindo seu objetivo maior que é a de servir de instrumento à efetiva realização dos direitos, além de contornar a morosidade judiciária e as falhas do sistema legal.

São alternativas que ampliam o acesso à justiça, portanto não devem ser vistas como substitutas do processo ordinário, mas sim como formas complementares à prestação jurisdicional.

Diante disto, é importante pesquisar a respeito de alternativas e/ou mecanismos que auxiliem o Judiciário a mudar este quadro. Este artigo tem como objetivo o estudo do instrumento da Conciliação, como a possibilidade de efetivo acesso à justiça, ou seja, como forma alternativa para a solução dos conflitos, propiciando a construção de um direito mais justo, célere e eficaz.

A partir deste contexto, torna-se relevante o estudo da conciliação através desse artigo científico, que se utiliza da metodologia consistente na investigação de caráter teórico, baseada na pesquisa bibliográfica, valendo-se notadamente de doutrina, legislação e literatura especializada.

O tema do artigo será desenvolvido em três etapas principais. Primeiro, aborda-se os conceitos necessários à definição dos principais métodos de solução de conflitos utilizados pelo sistema judiciário brasileiro;

Em seguida, discorre-se a respeito da conciliação à luz da garantia constitucional do acesso à justiça; e por fim, aponta-se os elementos que constituem a conciliação, bem como avaliando as vantagens e as críticas feitas à utilização deste instituto. E, apesar de qualitativa, o estudo apresenta, ainda, dados quantitativos oriundos do material bibliográfico pesquisado.

2 MÉTODOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: MEDIAÇÃO, ARBITRAGEM E CONCILIAÇÃO

A Constituição Federal de 1988 trouxe consigo a garantia de acesso à justiça e do devido processo legal. As pessoas estão cada vez mais conscientes em relação aos próprios direitos. Com isso, aumentou de maneira significativa a demanda por justiça na sociedade brasileira (BARROSO, 2007).

São constantes as notícias em revistas e sites jurídicos, assim como na mídia, sobre uma crise que acomete o judiciário, hoje, em nosso País. Embora, muito se veja escrito a respeito dessa crise e propostas de reformas para melhorar o judiciário, desde tempos atrás. As estruturas judiciais não conseguem acompanhar a velocidade dos acontecimentos e dos fatos sociais que acarretam o litígio.

O nosso sistema processual é muito complexo, são muitos prazos e muitos recursos o que acarreta numa longa espera para se solucionar um conflito através do Estado. Mesmo assim, o judiciário era quem gozava da maior credibilidade para resolver os conflitos.

Hoje, diante da morosidade dos processos, seu custo e, por conseguinte, sua ineficiência, vem se notando crescente transformação quanto aos métodos de acesso à justiça. Faz-se extremamente necessário que o sistema processual se adeque à realidade sócio-jurídica a que se destina, cumprindo sua primordial vocação, que é a de servir de instrumento à efetiva realização dos direitos materiais (GRINOVER, 1988).

É cada vez mais manifesta a utilização de equivalentes jurisdicionais como vias alternativas ao processo, não só para desafogar o judiciário ou tornar seus procedimentos mais céleres e baratos, mas sim para assegurar a efetiva realização dos direitos.

Analisar-se-á, de maneira geral, três formas de alternativas para a solução de conflitos que estão sendo bastante utilizadas pelo nosso judiciário: a mediação, a arbitragem e a conciliação. Sem esquecer que nosso objeto de estudo mais aprofundado será apenas a conciliação.

Ao analisá-las, não há de se esquecer que não se trata de propostas substitutivas do processo (formal), regulado pelo Código de Processo Civil, mas sim como um instrumento complementar, no intuito de ampliar os meios de acesso à justiça.

Nem tão pouco que deverão ser usadas para todos os casos de conflitos. Há que se levar em consideração que para cada tipo de relação jurídica, deve-se utilizar o meio mais adequado de solução.

2.1 A MEDIAÇÃO

A finalidade da mediação é fazer com que as partes, com ajuda de um mediador, restabeleçam o relacionamento e o diálogo para que as próprias partes cheguem a um acordo, ou seja, o acordo é mera consequência da mediação.

Assim, José Carlos de Mello Dias (2005, p. 339) conceitua este instituto:

A mediação é um processo de criação e de repartição do vínculo social e desregramento dos conflitos da vida cotidiana na qual um terceiro imparcial e independente, por meio da organização de trocas entre as pessoas ou instituições, colabora para melhorar uma relação ou regular um conflito que as opõe.

A mediação, afigura-se recomendável para situações de múltiplos vínculos, sejam elas “familiares, de amizade, de vizinhança, decorrentes de relações comerciais, trabalhistas entre outras” (BACELLAR, 2001, p.146).

Exige a presença de uma terceira pessoa, denominada mediador, para incentivar e facilitar a solução de uma controvérsia [...], que tem por objetivo auxiliar as partes conflitantes a chegar a um acordo mutuamente satisfatório e voluntário (DIAS, 2005).

Para Corina Schabbel e Cynthia Barcellos (2007) o mediador é um facilitador, o qual não interfere na pendência, apenas conduz o processo de forma dinâmica e preparada, estimulando as partes a enxergarem uma solução e comporem um acordo.

A mediação, assim como a arbitragem e a conciliação, é caracterizada pela voluntariedade, celeridade, e efetividade.

2.2 A ARBITRAGEM

A arbitragem é uma “alternativa de solução de conflitos envolvendo os direitos patrimoniais, sendo utilizada para solucionar questões controvertidas no âmbito civil, empresarial, trabalho, internacional e consumerista”. (OLIVEIRA, 2005, p.363).

É um modo alternativo de solução de conflitos onde as partes elegem um terceiro, de confiança destas, o qual irá decidir a situação conflituosa. O árbitro será escolhido entre os juízes leigos e devem ter conhecimento técnico e científico para atuar no caso concreto, como fator determinante de sua escolha.

O instituto da arbitragem no Brasil está previsto na Lei 9.307/96. “É uma atividade privada, livremente escolhida para dirimir conflitos privados” (SILVA, 2007, p. 182).

Segundo Ana Lucia Vidigal Lopes da Silva (2007, p. 182):

Ao assim optarem, e, atendendo os Princípios da Autonomia da vontade e da Liberdade de Contratar prestigiados pela Lei 9.307/96, as partes ficam livres para escolher as normas aplicáveis à solução da controvérsia, podendo, inclusive, optar pela decisão por equidade, pelos usos e costumes, pelas regras internacionais, enfim, as partes são livres para estabelecerem o procedimento a que deverá subordinar-se a arbitragem.

Por se tratar de atividade privada, a arbitragem goza da característica da confidencialidade, as próprias partes fiscalizam os atos praticados. Ao contrário do processo judicial onde há a obrigatoriedade da publicidade de atos.

Os efeitos da decisão arbitral são os mesmos de uma decisão judicial. Constitui um título executivo judicial. Em regra, não se sujeita aos inúmeros recursos utilizados pela justiça comum, vez que é hábito incompatível com a celeridade característica da arbitragem.

2.3 A CONCILIAÇÃO

A morosidade constitui hoje um dos maiores problemas da justiça brasileira, fazendo com que os cidadãos esperem longos anos por uma decisão judicial ou, até mesmo, que quando a obtenha, esta seja ineficaz (BALDAN, 2008).

A insatisfação da sociedade com a lentidão na prestação jurisdicional, evitando assim que se atinja a justiça, vem trazendo como consequência a necessidade de utilizar soluções alternativas, “cujo desenvolvimento se dê de forma célere, desburocratizada, menos onerosa, de fácil acesso e efetiva” (BARCELLOS, 2007, p. 61).

Diante das dificuldades do cenário atual do poder judiciário em resolver os litígios, a população vem aceitando e buscando cada dia mais esses meios alternativos de acesso efetivo à justiça.

A conciliação, portanto, outra via alternativa para solucionar conflitos, está cada vez mais incentivada pelo judiciário brasileiro. Uma vez que em países da América do Norte e Europa, já está consolidada há muitos anos.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) criou, através do Regulamento 125, a Semana Nacional da Conciliação, um programa que vem sendo implantado nos fóruns e tribunais de todo país, como forma de estimular, apoiar e difundir a conciliação.

Este projeto acontece desde 2006, inicialmente com a intenção de reduzir o enorme estoque de processos da Justiça brasileira. Hoje, além disso, estimula-se a conciliação para a fase pré-processual, evitando a judicialização desnecessária de conflitos.

A criação de Câmaras de conciliação e mediação pelo judiciário brasileiro justifica o aumento do uso desses instrumentos. Assim como a possibilidade de as próprias partes se engajarem para resolver o problema de forma mais justa. Verifica-se que com a conciliação passou a existir uma verdadeira e profunda mudança na cultura da litigiosidade.

A conciliação surgiu com os juizados de pequenas causas e foi sendo cada vez mais utilizada com o aparecimento dos Juizados Especiais. Atualmente, a justiça ordinária também se vale desse instrumento que tem se mostrado uma via satisfatória de solução de conflitos, preservando a garantia constitucional do acesso à Justiça e consolidando a ideia de que um acordo espontâneo é muito mais positivo do que uma decisão imposta por tribunal.

Percebe-se que o uso da conciliação está sendo feita desde causas que envolvam patrimônio privado ou algumas causas de direito de família, até, causas em que participem as grandes empresas, os bancos e até mesmo o poder público, que estão se prestando cada vez

mais à conciliação para resolver seus litígios antes que eles se transformem em longos e dispendiosos processos judiciais.

Somente na Semana da Conciliação, afirma a juíza do TJ/RJ Andréa Pachá (2006) que, em 2006, 56 Tribunais realizaram 306 mil audiências de conciliação em todo o país, das quais 44,3% dos processos foram solucionados. Em 2008, mutirões foram realizados em todos os Estados e só um grupo de trabalho criado junto ao INSS resultou na solução de mais de 100 mil processos.

Além disso, segundo a Ministra Ellen Gracie (2007), no site do STF, o TRF da 4ª região solucionou 90% dos processos de desapropriação relativos à duplicação da BR-101 e o TJ/MG propiciou a conclusão de acordos em 93% dos casos de pagamentos de precatórios devidos por 16 municípios mineiros.

Deduz-se, então, que a jurisdição, embora dirima o litígio do ponto de vista de seus efeitos jurídicos, gera uma maior animosidade entre as partes, pois a parte vencida dificilmente aceita que o seu direito não era melhor do que o da outra.

Já na conciliação não existem vencedores nem perdedores. Esta é baseada no entendimento das partes, que constroem a solução para os próprios problemas, tornando-se responsáveis pelos compromissos que assumem e resgatando, tanto quanto possível, a capacidade de relacionamento.

Diante da importância deste instrumento - hoje previsto com maior atenção no anteprojeto do novo código de Processo Civil (Projeto de Lei nº 166/2010) em seu artigo 134, inclusive com o prazo para contestar começando a fruir a partir da audiência de conciliação - para a pacificação dos conflitos, pode-se afirmar que a justiça conciliativa terá grande potencial no judiciário do futuro.

3 A CONCILIAÇÃO À LUZ DA GARANTIA CONSTITUCIONAL DE ACESSO À JUSTIÇA

“ubi societas, ibi jus”

Sociedade e Direito gozam de uma relação intrínseca, de modo que um não existe sem o outro. Cabe ao direito ordenar, “harmonizar as relações sociais intersubjetivas, a fim de ensinar a máxima realização dos valores humanos com o mínimo de sacrifício e desgaste”

(CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2008, p. 25). A função do direito manifesta-se também na composição dos conflitos entre seus membros de forma justa e equitativa, através do Estado.

Cabe ao Estado a função jurisdicional, ou seja, a função de solucionar os conflitos. A Constituição Federal de 1988, dispõe de ferramentas jurídicas que garantem a todos os cidadãos de forma igualitária, que seus direitos sejam exercidos. Tais ferramentas são as chamadas garantias constitucionais. A garantia de acesso à justiça é elencada pela CF/88 em seu artigo 5º, XXXV³.

Para Lenza (2008, p. 589) as garantias constitucionais são os instrumentos através dos quais se assegura o exercício dos direitos fundamentais (preventivamente) ou prontamente os repara, caso estes sejam violados.

Neste sentido é que proferem Cintra, Grinover e Dinamarco (2008, p.39):

A ordem jurídico-positiva (Constituição e leis ordinárias) e o labor dos processualistas modernos tem posto em destaque uma série de princípios e garantias que, somados e interpretados harmoniosamente, constituem o traçado do caminho que conduz as partes à ordem jurídica. O acesso à justiça é, pois, a idéia central a que converge toda a oferta constitucional e legal desses princípios e garantias.

Visto dessa maneira, é certo que as garantias permeiam todo texto constitucional e além de assegurarem direitos também proíbem abusos de poder por parte do Estado (BULOS, 2008)

Tais garantias asseguram o direito à tutela jurisdicional, porém percebe-se que o Estado tem falhado muito na sua missão pacificadora, que ele tenta realizar mediante o exercício da jurisdição e através das formas do processo civil, penal ou trabalhista (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2008).

Necessário se faz que o conceito de acesso à justiça não seja entendido apenas como acesso ao judiciário, mas sim como acesso à ordem jurídica justa, célere e eficaz. Isto quer dizer que o acesso à justiça não se restringe ao simples direito para postular a tutela jurisdicional, mas é também uma garantia de que o direito postulado seja efetivamente concretizado.

A burocracia procedimental, a duração do processo, seu custo, e a vasta possibilidade recursal são obstáculos que tem impedido o Poder Judiciário (Estado), cumprir de forma

³ Art. 5º, XXXV, CF/88: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

efetiva sua função pacificadora. Dessa forma é que os meios alternativos de solução de conflitos vêm ocupando papel fundamental no cenário jurídico nacional, vez que a muito já são bastante utilizados no plano internacional.

Enfatiza-se, agora, a conciliação, vez que já tivemos uma visão geral da mediação e da arbitragem. Segundo Cintra, Grinover e Dinamarco (2008), da conciliação já falava a Constituição Imperial Brasileira, exigindo que fosse tentada antes de todo processo, como requisito para sua realização e julgamento da causa.

De acordo com a Lei dos Juizados Especiais (Lei n. 9.099/95), a conciliação é uma prática constante no “procedimento que disciplina: só se passa à instrução e julgamento da causa se, após toda a tentativa, não tiver sido obtida a conciliação dos litigantes nem a instituição do juízo arbitral.”

Desde 2006, conforme o relatório anual do CNJ (Conselho Nacional de Justiça), o Poder Judiciário vem se mobilizando no sentido de incentivar práticas que concorram para a implantação de uma cultura de conciliação no país.

De lá pra cá os números comprovam essa crescente utilização da conciliação como um modo efetivo de solução de conflitos. Em 2007 foram atendidos mais de 400 mil processos durante a primeira Semana Nacional da Conciliação. No ano de 2008, deu-se prosseguimento ao programa, quando foi aberta a Semana, simultaneamente em 07 (sete) capitais do Brasil.

O ano de 2009, foi tido como um marco para a conciliação no Judiciário. “A medida fez parte do programa para reduzir o grande estoque de processos da Justiça brasileira. Diversas ações foram realizadas, entre elas: parcerias com entidades representativas de classe, com empresas públicas e privadas e com órgãos públicos; criação de centrais de conciliação, realização de cursos técnicos e de mutirões conciliatórios nos tribunais.

Em 2010, o Movimento Nacional de Conciliação foi consolidado, pois passou da semana nacional de conciliação para um movimento permanente dos tribunais, como forma de melhorar a prestação jurisdicional.

Tribunais de todo o país vem desenvolvendo programas que resgatem a força e eficiência do Poder Judiciário. O “Movimento pela Conciliação” do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte, “Quero Conciliar”; do TJ/MG, que das 296 comarcas do Estado, 256 tem Centrais de Conciliação; “Conciliação no 2º grau”, no TJ/RS, são exemplos de programas relevantes para a renovação da cultura litigiosa brasileira.

Conforme informações do site do CNJ, a última Semana Nacional de Conciliação, realizada de 29 de novembro a 3 de dezembro de 2010, contabilizou mais de 375 mil

audiências designadas, 303 mil realizadas, 140 mil acordos a representar percentual médio de 46,2% de êxito e aproximadamente 800 milhões de reais.

Ainda segundo os dados do CNJ, esses movimentos propiciaram o acesso à justiça de mais de 702 mil pessoas. Não apenas no sentido de acesso ao judiciário, como se falou anteriormente, mas também de terem seus conflitos pacificados, solucionados através de acordo justos.

Atualmente, a disseminação das vantagens de se fazer um acordo justo, vem atingindo o poder público e as pessoas jurídicas, ou seja, a conciliação não se restringe mais somente à esfera do individual e privado.

A exemplo disso, tem-se o trabalho da AGU (Advocacia Geral da União), reconhecendo a relevância dos movimentos conciliatórios e compartilhando da experiência da utilização desta ferramenta como forma de prevenção aos litígios.

Para tanto criou, através do Ato Regimental nº 5 de 27 de setembro de 2007, a Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal no sentido de solucionar, por conciliação ou arbitragem, em âmbito nacional, controvérsias entre órgãos e entidades públicas federais ou conflitos de natureza jurídica entre a Administração Pública Federal e a Administração Pública Estadual ou do Distrito Federal visando ao atendimento do interesse público, com observância dos princípios que regulam a Administração Pública.

Os Procuradores Federais, que atuam na Procuradoria Federal do Rio Grande do Norte, tem autonomia para fazer acordo em litígios de até 60 salários mínimos, que versem como parte autarquias tais como o INSS (Instituto Nacional de Seguridade Social), a UFRN (Universidade Federal do Rio Grande do Norte), dentre outras, autorizados pela Portaria nº 915, de 16 de setembro de 2009.

É possível o acordo em montantes acima de 60 salários mínimos, porém somente mediante autorização dos Procuradores-Chefes das Procuradorias Federais nos Estados.

De acordo com as notícias do site da AGU, a Procuradoria Federal no Rio Grande do Norte, fez o 1º acordo em Ação Regressiva acidentária, sendo o INSS ressarcido das prestações concedidas indevidamente em virtude de acidente de trabalho ocorrido por negligência da indústria pesqueira.

Diante do exposto, percebe-se que a conciliação é uma forma eficiente de diminuir o tempo de duração do processo (BALDAN, 2008) e reduzir os custos financeiros. “A conciliação exsurge como instrumento processual de vital importância para a obtenção da imprescindível celeridade e efetividade da prestação jurisdicional” (ANDRIGHI, 1996-1998, p. 111).

4 ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA A REALIZAÇÃO DA CONCILIAÇÃO

O devido processo judicial está cedendo lugar a medidas que assegurem a efetiva realização dos direitos garantidos pela Constituição (CAPPELLETTI; GARTH, 1988). As técnicas processuais não devem jamais ser abandonadas. O que se propõe é a adoção de sistemas mais simples de solução de litígios como possibilidades para melhorar o acesso à justiça.

A conciliação, como uma destas possibilidades, pode ser extremamente eficiente para a resolução de conflitos, tanto para as demandas judiciais já em andamento, como as que ainda estão por ingressar em juízo onde a possibilidade de realização do acordo é real (BALDAN, 2008).

A conciliação é, sem dúvida, uma das formas eficazes na solução dos conflitos. Pode-se afirmar que a conciliação é, hoje, uma necessidade, visto que nosso judiciário não está sendo suficiente para atingir a todos que nele ingressam. Embora, esta, não seja a única medida a ser tomada para livrar o judiciário dos males que o acometem.

“A conciliação visa a uma resolução pelas próprias partes, e não um provimento. Nela não existe o contraditório, mas o dialogo, no qual as partes podem se contradizer, discutir, alegar, refutar [...]” (NASSIF, 2005, p.127).

De acordo com Grinover (2011), no processo conciliatório as soluções são constituídas pelas próprias partes surtindo um efeito processual imediato, como também um efeito preventivo, uma vez que uma solução decidida de forma amigável evita a continuidade de uma eventual desavença entre as partes e uma consequente nova possibilidade de recorrerem ao judiciário.

Assim também é o pensamento de Humberto Theodoro Junior (2002, p. 443):

Muitas vezes é mais prático, mais rápido e conveniente que as próprias partes solucionem seu conflito de interesses. Ninguém mais indicado do que o próprio litigante para definir seu direito, quando está de boa-fé e age com reto propósito de encontrar uma solução justa para a controvérsia que se estabeleceu entre ele e a outra parte.

Como se pode observar, não é possível que se utilize da conciliação apenas para diminuir o número de processos já existentes, antes de tudo deve-se pensar na obtenção de

justiça através do acordo. Portanto, não se pode obrigar ninguém a aceitar propostas impostas pelo conciliador, este “é um terceiro que nem faz propostas ou mediação, apenas aproxima as partes” (MARTINS, 2000, p. 21) para que elas próprias cheguem à conciliação.

“A atividade do conciliador, por sua vez, destina-se a promover a solução amigável da controvérsia, comandando a negociação, aparando as arestas, para que as partes cheguem a um consenso” (ALVIM, 1996, p. 152).

O acordo obtido na conciliação deve ser construído observando os princípios da voluntariedade e do consenso, posto que “o acordo que se perseguirá é o que seja justo” (SOUZA NETO, 2000, p. 65) e que possa ser executado por quem o propõe.

Conforme os artigos que disciplinam a audiência de conciliação em nosso ordenamento - art. 847 e 850 da CLT, arts. 125, IV e 447-448 do CPC e arts. 21-26 da Lei dos Juizados Especiais (Lei 9.099/95) – esse procedimento, em regra, é obrigatório e não pode confundir-se com a voluntariedade para se fazer o acordo. Conforme este princípio, as partes só aderem ao sistema se assim lhes convir.

Às partes cabe decidir se querem ou não fazer o acordo. O conciliador não pode obrigá-las a fazê-lo. As partes podem fazer concessões mútuas ou até mesmo submeter-se à pretensão uma da outra, desde que seja pactuado, consensualmente, entre elas, de modo a obter um acordo favorável para ambas as partes.

O conciliador deve agir com imparcialidade e neutralidade. Sua função é estimular as partes a se sentirem tentadas a, no mínimo pensar numa solução que atenda aos interesses mútuos, respeitando os direitos materiais que cabe a cada qual. Pode, além disso, identificar os interesses e as posições das partes e sugerir que cada uma verifique o problema do outro lado e apontar soluções de ganho mútuo (BALDAN, 2008).

Para tanto, é necessário que o conciliador compareça à audiência em que se tentará a conciliação, conhecendo as teses e as provas dos autos tal como se fosse julgá-los (SOUZA NETO, 2000).

“Com o conhecimento da lei, da jurisprudência e a ponderação dos atores envolvidos no processo, com justificação do direito discutido, podem ser oferecidas às partes propostas que solucionem, com legitimidade, o conflito existente” (BALDAN, 2008, p. 275).

Ainda segundo Souza Neto (2000, p.48), essa preparação permitirá ao conciliador, previamente:

- (a) antever a justiça da posição das partes; (b) avaliar os riscos processuais das partes; (c) imaginar possibilidades de caminhos tendentes à conciliação;

(d) conquistar a confiança e o respeito das partes e advogados, que percebem estar diante de profissional interessado, e portanto, habilitado a ajudar nessa fase de mediação judicial; (e) avaliar possíveis interesses comuns entre os contendores.

Uma visão equivocada sobre a questão em tela, é achar que tem que se fazer um acordo de qualquer jeito, sob pena de ter que enfrentar uma demanda judicial com sua morosidade e seu alto custo. As partes devem estar suficientemente esclarecidas e saber da possibilidade da existência dos riscos envolvidos ao se fazer o acordo.

O acordo feito na conciliação é homologado pelo juiz e tem os mesmos efeitos de uma sentença, embora com ela não se confunda. Por isso, as partes só devem concordar com o que podem executar, ou seja, só aceitam as propostas que sabem que podem cumprir. Caso contrário, não haverá efetividade daquilo que ficou acertado entre os litigantes.

Nesse sentido, é que o conciliador não pode permitir que se concretizem acordos que atentem contra a lei, que lesem alguma das partes ou mesmo que sejam alcançados por abuso de direito de uma das partes (SOUTO MAIOR, 1998).

“Do termo de conciliação homologado já não mais cabe qualquer recurso, produzindo-se imediatamente o trânsito em julgado e a coisa julgada” (NASSIF, 2005, p. 128). Da decisão acordada pelas partes, em regra, não cabe recursos, posto que contraria a celeridade característica do instituto da conciliação.

A sentença homologatória de conciliação equipara-se a título executivo judicial conforme o CPC – art. 584 - uma vez que o direito brasileiro não dispõe de legislação própria para regular o instituto da conciliação.

Outro elemento característico da conciliação é a informalidade, pois não há qualquer rito que prescreva como aquela deve ser feita (NASSIF, 2005). Dispensa formalidades, típicas do processo comum, tais como: custas, advogados, prazos.

O sigilo também faz parte do rito conciliatório. O ambiente em que se desenvolverá a conciliação deverá permitir ampla liberdade para os participantes, a fim de que todos os elementos que compõem o conflito possam ser discutidos sem receios (MEDEIROS, 2007).

Marta Raposo Medeiros (2007, p. 55) afirma que “muitas vezes não é possível se chegar a uma solução por que uma das partes, por qualquer razão, omite determinados dados”. A garantia de que a discussão travada em torno do conflito estará fielmente resguardada aos seus participantes permite maior liberdade na discussão e aprofundamento de temas eventualmente mais difíceis de serem tratados.

Diante do exposto, conclui-se que a conciliação apresenta-se no cenário jurídico atual, como sendo muito importante, não só como fórmula para diminuição de processos em varas e tribunais, mas como método de se alcançar uma solução justa para o conflito.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Muito se fala na crise que acomete o Poder Judiciário brasileiro. O fato que mais chama a atenção é quanto a enorme quantidade de processos sem soluções parados nas salas da justiça. São longos anos de espera por uma resposta do judiciário. Some-se a isso um alto custo para se manter um processo com suas custas e honorários.

Outro fato que contribui para esta crise, é a questão da eficácia da decisão imposta pelo Estado, que de tão demorada, às vezes, chega quando não é mais adequada ou necessária.

Isto, dentre outros fatores, cria a necessidade de se optar por métodos alternativos que complementem a função jurisdicional com o intuito de auxiliá-la a preservar a garantia constitucional do acesso à justiça em seu mais amplo sentido, o de que o acesso à justiça não se limita ao acesso de poder impetrar uma ação no judiciário, mas sim de obter deste uma solução eficaz para o problema.

Muitas soluções vêm sendo apontadas para tentar superar os problemas do judiciário, como a elaboração de novas leis e regulamentos que atendam às exigências dos tempos atuais, mudanças na própria estrutura judiciária, entre outras.

A princípio, enquanto as reformas não acontecem, a mediação, a arbitragem e a conciliação são alguns dos mecanismos que a Justiça brasileira vem se valendo para otimizar a resposta jurisdicional.

Destaca-se, portanto, a conciliação que é um instrumento cada dia mais incentivada pelo judiciário através de Programas, a exemplo da Semana Nacional de Conciliação, disseminados em todo o país.

Trata-se de um procedimento menos burocrático, menos dispendioso (tanto para as partes como para o Judiciário), mais prático e, portanto, mais eficiente. Embora haja a figura de um terceiro, que deve ser obrigatoriamente imparcial, as próprias partes é que devem chegar a um consenso. Ao conciliador cabe apenas conduzi-las no caminho que as levará a um acordo.

A conciliação pode ser tentada antes que se ajuíze a demanda, ou mesmo quando esta já exista em juízo. De qualquer forma o que se pretende é obter justiça através do acordo.

A voluntariedade e o consenso são os princípios norteadores da conciliação. Não se pode exigir que as partes façam o acordo a qualquer custo ou impor decisões a elas, pois estas é que sabem quais as medidas que poderão cumprir.

Constata-se, então, de acordo com os dados analisados, que a conciliação, antes utilizada apenas nos Juizados Especiais e na Justiça do Trabalho, agora aparece como possibilidade de resolução de conflitos nas mais diversas searas do cenário jurídico, especialmente na Justiça comum (Estadual e Federal).

O poder público, atualmente, é uma das áreas que mais se valem desse instrumento, uma vez que resolve através deste uma grande quantidade de conflitos, e contribui para a economia do patrimônio público.

Ao pensar no direito hoje, é imprescindível que se tenha uma visão interdisciplinar, multicultural. Pensar o futuro do direito significa não atrelar a justiça ao trabalho convencional. Os direitos têm que ser usufruídos “agora”, pois todo injustiçado tem pressa.

Assim, entende-se que a conciliação vem conquistando um espaço significativo no sistema judiciário brasileiro, pois é uma possibilidade concreta de ampliação do acesso à justiça garantindo assim que os conflitos sejam resolvidos de forma justa, célere e eficaz.

REFERÊNCIAS

ALVIM, J. E. Carreira. Alternativas para uma maior eficácia da prestação jurisdicional. **Revista de Processo**, v. 84, p. 175, out., 1996.

BALDAN, Guilherme Ribeiro. A conciliação como forma de redução do tempo de duração do processo. **Revista da Escola da Magistratura do Estado de Rondônia**. n. 18. Porto Velho: DEGRAF/TJ-RO, 2008.

BARCELLAR, Roberto Portugal. A mediação no contexto dos modelos consensuais de resolução de conflitos. **Revista de Processo**, v. 95, p. 122, jul., 1999.

BARCELLOS, Chyntia Aquino da Costa. O avanço da arbitragem após 10 anos da Lei n. 9.307/96. In: _____. **Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias**. São Paulo: Quartier Latin, 2007. (Coleção Lexnet)

BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 58, p. 129, jan., 2007.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2008.

CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

GRINOVER, Ada Pelegrini. Deformalização do processo e deformalização das controvérsias. **R. Inf. Legisl. Brasília**, v. 25, n. 97, jan./mar., 1988. Disponível em: <<http://www2.gov.br/bdsf>>. Acesso em: 05 ago., 2011.

GRINOVER, Ada Pelegrini. A obrigatoriedade da Audiência de Conciliação nos Juizados Especiais Cíveis: uma lição para o Processo Comum. **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil. (IOB)**, v. 12, n. 72, jul./ago., 2011.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 12 ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

MARTINS, Sergio Pinto. **Comissões de conciliação prévia e procedimento sumaríssimo**. São Paulo: Atlas, 2000.

MEDEIROS, Marta Raposo de. Sobre a formação do mediador. In: VILELA, Marcelo Dias Gonçalves (coord.). **Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias**. São Paulo: Quartier Latin, 2007. (Coleção Lexnet)

NASSIF, Elaine Noronha. **Conciliação Judicial e indisponibilidade de direitos: Paradoxos da “Justiça Menor” no Processo Civil e Trabalhista**. São Paulo: LTR, 2005.

NORTHFLEET, Ellen Gracie. **Conversar faz a diferença**. 2006. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/acesso-a-justica/conciliacao>>. Acesso em: 17 ago., 2011.

OLIVEIRA, Celso Marcelo de. Arbitragem na relação de consumo solução para desafogar o nosso poder judiciário. **Revista da Escola da Magistratura do Estado de Rondonia**. Porto Velho: DEGRAF/TJ-RO, 2004-2005.

PACHÁ, Andrea. **A sociedade merece um bom acordo**. 2006. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/imprensa/artigo/265-rodape/ações-e-programas-de-a-a-z/movimento-pela-conciliação>>. Acesso em: nov., 2011.

RIBEIRO, Antônio de Pádua. O poder Judiciário e os novos tempos. **Revista da Escola da Magistratura do Estado de Rondonia**. n. 16. Porto Velho: DEGRAF/TJ-RO, 2007.

SILVA, Ana Lucia Vidigal Lopes da. Medidas de urgência no procedimento arbitral: tutela antecipada e medidas cautelares. In: VILELA, Marcelo Dias Gonçalves (coord.). **Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias**. São Paulo: Quartier Latin, 2007. (Coleção Lexnet)

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998.

SOUZA NETO, João Batista de Mello e. **Mediação em juízo**: abordagem prática para obtenção de um acordo justo. São Paulo: Atlas, 2000.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 38. ed. São Paulo: Forense, 2002.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. A nova face da justiça – os meios extrajudiciais de resolução de controvérsias, de Paula Costa e Silva. **Revista de Processo**, v. 182, p. 419, abr., 2010.