

UNIVERSIDADE DO OESTE DE SANTA CATARINA
UNOESC – UNIDADE CHAPECÓ

CASSIANE GAMBIN

A CONCILIAÇÃO NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

Chapecó/SC

2015

CASSIANE GAMBIN

A CONCILIAÇÃO NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

Pesquisa de Trabalho de Curso I, apresentada ao Curso de Direito, Área das Ciências Sociais Aplicadas da Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC, como requisito parcial à obtenção do Título de Especialista em Direito Público e Privado: Material e Processual.

Orientador: Me. Helena Nastassya P. Pitsica

Chapecó/SC
2015

AGRADECIMENTOS

É a Ele, em primeiro lugar, que dirijo a minha maior gratidão: Deus!
Que meu deus forças e me iluminou em todos os anos dessa caminhada em
busca do saber, sem Ele nada seria possível.

À minha família, especialmente meus pais, Terezinha e Leonir, pelo apoio
incondicional em cada passo que dou.

Ao meu marido Neomar, sempre presente ao meu lado em todos os
momentos. Pela sua compreensão, carinho e a capacidade de me fazer feliz nos
momentos mais difíceis da minha vida.

Agradeço a todos os professores, pela dedicação e confiança de sempre.
Meus sinceros agradecimentos à professora Helena Nastassya P. Pitsica
pela paciente e dedicada orientação.

Aos meus colegas de classe, pelos momentos que passamos juntos e
pelas experiências trocadas.

Enfim, a todos que de alguma forma tornaram este caminho mais fácil de
ser percorrido, meus sinceros agradecimentos!

“Se procurares a justiça, hás de conseguila, e dela te revestirás como de um manto de festa. Habitarás com ela, ela te protegerá para sempre; e, no dia do juízo, nela encontrarás apoio (ECLESIÁSTICO, 27- 9)”.

RESUMO

A presente monografia discorre sobre a conciliação no âmbito dos juizados especiais cíveis. É cediço, que a sociedade atual vive uma crescente insegurança jurídica devido ao desprestígio da atividade jurisdicional estatal. Diante disso, este trabalho vai apreciar institutos alternativos de solução de conflitos, em especial a conciliação nos juizados especiais cíveis; suas características, seu conceito e as vantagens na sua aplicação. O rompimento com o formalismo processual constitui fator de celeridade. Os meios informais gratuitos são acessíveis a todos e mais céleres, cumprindo melhor a função pacificadora. Nessa esteira, essas características presentes em maior ou menor intensidade conforme o caso concreto, vão desenvolvendo os meios alternativos de pacificação social representados essencialmente pela conciliação. O conciliador é uma pessoa muito importante na conciliação, eis que além de aproximar as partes, aconselha e ajuda, fazendo sugestões de acordo.

Palavras-Chave: Juizados Especiais Cíveis, Conflito, Conciliação.

ABSTRACT

This monograph discusses the reconciliation under the Small Claims Courts. It is musty, the current society is experiencing a growing legal uncertainty due to the discredit of the state judicial activity. Thus, this work will appreciate institutes alternative dispute resolution, particularly the reconciliation in Small Claims Courts; its characteristics, its concept and advantages in application. The break with the procedural formalities is a factor of speed. The free informal means are accessible to all and quicker, better fulfilling the peacekeeping function. On this track, these features present in greater or lesser degree according to the case, will develop alternative means of social pacification represented mainly by conciliation. The conciliator is a very important person in conciliation, behold, in addition to bring the parties together, advises and assists, making agreement suggestions.

Keywords: Small claims courts, Conflict, Reconciliation.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 DESENVOLVIMENTO	10
2.1 JUIZADO ESPECIAL CÍVEL ESTADUAL	10
2.1.1 Histórico	10
2.1.2 O Sistema Principiológico dos Juizados Especiais Cíveis.....	11
2.1.2.1 Princípio da oralidade.....	12
2.1.2.2 Princípio da informalidade e da simplicidade	13
2.1.2.3 Princípio da economia processual e da gratuidade	15
2.1.2.4 Princípio da celeridade	15
2.1.3 Competência	16
2.1.3.1 Competência em razão do valor e da matéria.....	17
2.1.3.2 Competência territorial	18
2.1.4 O Papel do Juiz e seus Auxiliares	20
2.1.5 Os Atos Processuais	24
2.2 TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS POR MEIOS CONSENSUAIS	
2.2.1 Conflito: conceito.....	28
2.2.3 Meios Consensuais	29
2.2.3.1 Conciliação.....	29
2.2.3.2 Negociação	30
2.2.3.3 Mediação.....	31
2.2.3.2 Arbitragem.....	32
3.3 A CONCILIAÇÃO: CONSTRUÇÃO INSTITUCIONAL.....	34
3.3.1 Histórico do Instituto no Brasil	37
3.3.2 Conciliação no Juizado Especial Cível.....	39
3.3.3 Técnicas de Conciliação.....	40

3.3.3.1 Parcialidade do conciliador.....	40
3.3.3.2 Intimidação e pressão	41
3.3.3.3 Acordo imposto	42
3.3.3.4 A condução adequada da conciliação	43
3.3.3.5 Etapas da conciliação.....	44
4 CONSIDERAÇÕES FINAIS	46
REFERÊNCIAS.....	48

1 INTRODUÇÃO

A presente monografia tem como objetivo analisar os aspectos relevantes sobre a conciliação no âmbito dos juizados especiais cíveis.

Esse tema é atual e importante, uma vez que a Justiça brasileira está passando por uma transformação exigida pela própria evolução social, e estamos diante da necessidade de rompermos com o excesso de formalismo e da convicção de que só um juiz investido das funções jurisdicionais é detentor do poder de julgar.

O método aplicado para elaboração deste estudo foi o indutivo, mediante emprego de técnicas de pesquisa bibliográfica, legislativa e jurisprudencial.

Nesse passo, para melhor compor o desenvolvimento de ideias, o trabalho foi dividido em três partes. Inicialmente, realizar-se-á a abordagem histórica acerca dos Juizados Especiais Cíveis, desde as primeiras experiências desse novo sistema até a sua consolidação através da Lei nº 9.099/95, como forma de facilitar o acesso à justiça de maneira universal.

Dando seguimento, serão analisados os princípios basilares dos juizados especiais cíveis, quais sejam, oralidade, informalidade, simplicidade, economia processual, gratuidade e celeridade.

Por certo, não se pode imaginar que os princípios supramencionados esgotam o conjunto dogmático principiológico da Lei nº 9.099/95. Princípios como contraditório, devido processo legal, ampla defesa, dentre outros, têm aplicação cogente aos Juizados Especiais, não apenas pela determinação constitucional, mas também pela imposição lógica do ordenamento jurídico. O que ocorre é que os princípios estampados no art. 2º formam um filtro que, envolvendo o sistema, permitem somente a passagem do que é compatível com seus institutos, dentro de uma lógica de ponderação de valores.

Posteriormente, abordar-se-á a competência, as partes, os juízes e seus auxiliares, assim como os principais atos processuais.

No segundo capítulo apresentamos os meios consensuais de solução de conflitos. Os meios alternativos são aqueles em que um terceiro imparcial auxilia as partes a restabelecerem sua comunicação e a construírem uma solução amigável para o conflito. Sua utilização, em especial da conciliação, tem sido o

foco de recentes políticas judiciárias e de propostas legislativas que buscam a incorporação desses meios no Judiciário e nos expedientes processuais.

No terceiro capítulo analisar-se-á a conciliação como, mecanismo que tem por escopo a obtenção da autocomposição com o auxílio e o incentivo de um terceiro imparcial.

Será destacada a importância do conciliador na condução da conciliação, descrevendo sua competência, assim como as habilidades necessárias para obter um resultado eficaz, ressaltando a complexidade e a relevância de sua missão.

Por fim, apresenta-se as conclusões extraídas com a presente pesquisa.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 JUIZADO ESPECIAL CÍVEL ESTADUAL

2.1.1 Histórico

Os Juizados Especiais Cíveis foram criados por meio da Lei 9.099 de 26 de setembro de 1995, buscando cumprir o comando previsto no art. 98, I da Magna Carta de 1988.

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumariíssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau; [...].

A União tem competência privativa para legislar em matéria penal e processual (art. 22, I, CF). As unidades federativas podem legislar, concorrentemente, a respeito de procedimentos (art. 24, XI, da CF), criação, funcionamento e processo dos juizados (art. 24, X, CF). Os Estados e o Distrito Federal podem estabelecer regras procedimentais e de processo, complementando as da Lei Federal, mantendo-se a simetria (GIACOMOLLI, 2009, p.16).

Acerca do projeto de criação da Lei dos Juizados Especiais, esclarece Sobrane (2001, p. 45/46):

[...] foi influenciada pelo anteprojeto de Frederico Marques de 1971 e pelo Projeto de Lei 1.655/83. [...] Alterada em alguns aspectos, a redação final da proposta, acompanhada da justificativa, foi entregue ao deputado Michel Temer, que a transformou no Projeto de Lei 1.480/89. O deputado Nelson Jobin também apresentou proposta legislativa no mesmo sentido, envolvendo os juizados cíveis e criminais.

De acordo com o autor supra, além destes, outros projetos de lei foram apresentados, os quais foram entregues ao deputado Abraham Abi-Ackel, relator designado, que acabou reunindo os projetos dos deputados Michel Temer e Nelson Jobin, adaptando-os um para a esfera cível e outro para a criminal.

Conforme parecer da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação, somente os Projetos de n. 1.480/89 e 3.698/89 mereciam aprovação, diante da

exatidão de seus dispositivos e da eficácia do sistema adotado. O primeiro, denominado Projeto Temer, tratava exclusivamente da organização dos Juizados Especiais de natureza criminal, enquanto o Projeto Jobin cuidava, ao mesmo tempo, dos Juizados Cíveis e Criminais. Diante disso, a Comissão, com a finalidade de aproveitar ambos os trabalhos, opinou pela apresentação de Substitutivo, que englobou o Projeto Jobin, na parte alusiva aos Juizados Cíveis, bem como o Projeto Temer, relativo aos Juizados Criminais (JESUS, 2002, p. 01).

Após estudos e análises dos projetos apresentados, a Lei 9.099/95, Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, foi sancionada em 26 de setembro de 1995.

A Lei dos Juizados Especiais foi instituída com a finalidade de assegurar a efetividade em processos que não demandam grandes diligências, transformando a imagem do juiz em um mediador para a resolução das controvérsias e modificando a imagem do Poder Judiciário frente às mudanças sociais.

Assevera Tourinho Neto e Figueira Júnior (2001, p. 81):

O Judiciário não pode ficar fora do tempo, isolado, imobilizado, à margem da história e da realidade nacional. Vamos aproveitar o momento e reformá-lo, aproximá-lo do povo, livrá-lo do excessivo formalismo, a fim de bem solucionar os conflitos.

Ante o exposto, constata-se, claramente, que a Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro como forma de melhorar o Poder Judiciário e atribuir uma nova função ao Juiz, tornando-o também um conciliador.

2.1.2 O Sistema principiológico dos juizados especiais cíveis

Os princípios que disciplinarão e fundamentarão os processos nos Juizados Especiais estão explicitados no artigo 2º da Lei nº 9.099/95. Vejamos:

Art. 2º. O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação.

Nesse passo ensina Câmara (2007, p. 11):

Os princípios enumerados no art. 2º da Lei nº 9.099/95 são, pois, os princípios gerais, informativos do microsistema dos Juizados Especiais Cíveis. Sua generalidade os torna vetores hermenêuticos, o que significa dizer que toda interpretação dos Estatutos dos Juizados Especiais Cíveis só será legítima se levar em conta tais princípios. Sendo assim, para que um desses princípios seja afastado em alguma situação é preciso que

haja regra expressa excepcionando sua incidência, ou que haja algum conflito entre dois princípios, caso em que apenas um deles - o que proteger o interesse mais relevante no caso sub examine - poderá incidir.

Contudo, não podemos afirmar que tais princípios esgotam o conjunto dogmático-principiológico da Lei nº 9.099/95. Princípios como contraditório, devido processo legal, ampla defesa, dentre outros, têm aplicação cogente aos Juizados Especiais, não apenas pela determinação da Carta Magna, mas também pela imposição lógica do ordenamento jurídico (CÂMERA, 2007, p. 12).

A respeito dos princípios, afirma Dinamarco (1993, p. 30):

O processo que nos serve hoje há de ser o espelho e salvaguarda dos valores individuais e coletivos que a ordem constitucional vigente entende de cultivar. Os princípios que ela inclui não podem ter no presente a mesma extensão e significado de outros tempos e regimes políticos, apesar de eventualmente inalterada a sua formulação verbal. O que há de perdurar nos princípios é a idéia-mestra que cada um contém; e eles são sujeitos a variações histórico-culturais e políticas no tempo e no espaço, no tocante à sua extensão e interpretação que merecem dentro de cada sistema constitucional.

No próximo item passaremos a analisar os Princípios informadores, separadamente.

2.1.2.1 Princípio da oralidade

O princípio da oralidade é que mais forneceu dinâmica ao procedimento do Juizado Especial.

Assevera Silva (2000, p. 16) que: “Nesta atuação moderna a utilização da palavra falada tem supremacia, motivo que por si só impõe ao jurista uma preparação prévia de toda matéria argumentativa e probatória utilizada em juízo”.

Corroborando tal entendimento dispõe Câmara (2007, p. 12):

Chama-se processo oral a um certo modelo processual que se contrapõe ao processo escrito. À toda evidência, o processo oral não é um modelo de processo em que se prescindia por completo do uso da palavra escrita, do mesmo modo que o processo escrito não dispensa inteiramente o uso da palavra falada. Oralidade ou escritura dizem respeito a prevalência de uma forma sobre a outra. Quando se diz, portanto, que o processo dos Juizados Especiais Cíveis é um processo oral, está-se com isso querendo dizer que nesse processo a palavra falada prevalece sobre a escrita.

Assim, desde a apresentação do pedido inicial (art. 14, § 3º, da Lei 9.099/95) até a fase da execução dos julgados é plenamente possível a utilização

do critério da oralidade, reservando a forma escrita somente para os atos essenciais (art. 13, § 3º).

O ajuizamento da demanda pode ser oral (ainda que, quando isto ocorra, tenha a serventia do juizado de reduzi-la a termo escrito); o oferecimento da resposta pode ser oral; os embargos de declaração podem ser interpostos oralmente; o requerimento de execução de sentença pode ser verbal etc (CÂMERA, 2007, p. 12).

A colheita de provas oralmente permite a redução do tempo necessário para o registro dos depoimentos, evita questionamentos sobre o conteúdo das transcrições, permite ao juiz maior dinamismo no contato com os presentes e aos membros dos órgãos recursais.

Sendo informatizado o processo, a audiência pode ser gravada em áudio, ficando arquivado no sistema disponível para consulta pelos interessados. Não sendo informatizado o processo, somente o que for realmente indispensável para o julgamento da causa merecerá redução a termo escrito.

O princípio enfocado nada mais significa do que a exigência precípua da forma oral no tratamento da causa, sem que se exclua por completo a utilização da escrita, o que aliás, é praticamente impossível, tendo em vista a imprescindibilidade na documentação de todo o processado e a conversão em termos, no mínimo, de suas fases e atos principais.

Relata Lopes (1995, p. 47):

Na realidade, o procedimento oral e escrito, completam-se. Quando o legislador alude ao procedimento oral, ou ao procedimento escrito isto significa não a contraposição ou exclusão, mas a superioridade de um, ou de outro modo, de agir em juízo. Ambos os tipos de procedimentos dizem respeito ao modo de comunicação entre as partes e o juiz. [...] O Procedimento oral fundamenta-se não apenas em fatos e atos que o juiz conhece, de viva voz, como também em provas produzidas.

Ante o exposto, afirma-se que quatro aspectos podem ser associados ao chamado processo oral: concentração dos atos processuais, a identidade física do juiz, a irrecorribilidade das decisões interlocutórias e a imediação (ROCHA, 2014, p. 30).

2.1.2.2 Princípio da informalidade e da simplicidade

O processo deve ser simples, ou seja, sem as exigências do procedimento comum.

Assevera Abreu (2008, p. 216):

Nos princípios da simplicidade e da informalidade está encartado o da instrumentalidade das formas. A relação processual, por isso mesmo, somente pode ser invalidada por razões intransponíveis, sobrelevando sempre a questão de fundo, comprometida com os fins de justiça e processo.

Tais princípios são decorrentes do próprio texto constitucional (art. 98, inciso I), ao dispor que nos juizados especiais o procedimento deveria ser não só oral mas também sumaríssimo.

Nessa esteira, dispõe a Lei 9.099/95:

- o pedido deverá ser formulado de maneira simples e em linguagem acessível (art. 14, § 1º);
- não se decretará nulidade sem evidência de prejuízo (art. 13, § 1º);
- citação pelo oficial de justiça independentemente de mandado, inclusive noutra comarca, dispensada a expedição de precatória (art. 18, inciso III);
- intimações realizadas por qualquer meio idôneo (art. 19);
- provas produzidas em audiência, ainda que não requeridas previamente, comparecendo as testemunhas independentemente de intimação (art. 34);
- sentença concisa (art. 38);
- julgamento em segunda instância constando apenas de ata, com indicação do processo, fundamentação sucinta, e parte dispositiva, servindo como acórdão a súmula do julgamento na hipótese de a sentença ser confirmada por seus próprios fundamentos (art. 46);
- início da execução da sentença condenatória postulado de forma oral e sem citação (art. 52, inc. IV);
- a alienação de bens penhorados pode ser deferida a pessoa idônea (art. 52, inc. VII);
- dispensa de publicação de editais na alienação de coisa de pequeno valor (art. 52, inc. VIII).

O princípio da informalidade defende que os atos processuais devem ser praticados com um mínimo de formalidade possível. Despido de formalidades, o ato se torna mais simples, econômico e efetivo (ROCHA, 2014, p. 34).

2.1.2.3 Princípio da economia processual e da gratuidade

O princípio da economia processual pode ser definido como a busca pela racionalidade das atividades processuais, de modo a obter o maior número de resultados com a realização do menor número de atos (ROCHA, 2014, p. 35).

Nessa esteira, em diversos pontos da Lei dos Juizados Especiais encontra-se a marca da efetividade e da economia processual. Vejamos:

- possibilidade de realização imediata de audiência conciliatória (art.17);
- previsão de uma única sentença no caso de pedidos contrapostos (art 17, § único);
- na formulação de pedido contraposto na contestação (art. 31);
- na previsão de intimação da sentença na própria sessão de julgamento (art. 52, III) etc.

Economia processual consiste em se extrair do processo o máximo de proveito com mínimo de dispêndio de tempo. E isso é um alvo a ser atingido com o processo que se desenvolve perante os Juizados Especiais Cíveis. Se o processo é um instrumento, não pode exigir um dispêndio exagerado com relação aos bens que estão em disputa. E mesmo quando não se trata de bens materiais deve haver uma necessária proporção entre fins e meios, para equilíbrio do binômio custo-benefício. É o que recomenda o denominado princípio da economia, o qual preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais (CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO, 2008, p.79).

Importante frisar que, em respeito ao princípio da economia processual, a Lei 9.099/95 determina que o único recurso cabível é o recurso inominado, além dos embargos declaratórios.

Por fim, cumpre destacar, que o termo adotado para o procedimento estabelecido na Lei n.º 9.099/95 não é sumário, e sim sumaríssimo, isto é, um rito extremamente rápido.

2.1.2.4 Princípio da celeridade

O princípio da celeridade visa permitir que o processo, suas decisões e os efeitos práticos delas decorrentes ocorram de maneira rápida.

A celeridade pressupõe racionalidade na condução do processo. Deve ser evitada a protelação dos atos processuais. Já no ato do ajuizamento da ação o autor sai intimado da audiência e, se for o caso, da data e o local para comparecimento à perícia (SANTOS, 2000, p. 97).

Assevera Rocha (2014, p. 35):

O processo, em geral, no que tange ao seu andamento, deve se equilibrar sobre dois valores: rapidez e segurança. Quanto mais dilatado é um procedimento mais profunda é a atividade cognitiva do julgador e maiores possibilidades de intervenção das partes na construção da decisão final. Assim, pelo menos em tese, quanto mais durador for um processo, mais seguro ele será. Ocorre que, em grande parte das vezes, a demora, além de não produzir uma decisão mais correta, ainda coloca em risco o próprio bem jurídico deduzido em juízo. Diante desse embate, surge o princípio da celeridade apregoando que, sempre que possível, os atos processuais devem ser praticados de forma a permitir uma atividade processual mais rápida e ágil. Com isso, a segurança jurídica acaba por ceder espaço à celeridade.

Todavia, há de se esquecer que é preciso cautela quando se defende processos céleres, eis que há de ser considerado que a atividade jurisdicional tem por fim pacificar os litigantes e neste contexto não seriam admitidos erros nas decisões a serem justificados pela rapidez destas.

2.1.3 Competência

A competência para legislar sobre o funcionamento dos juizados de pequenas causas é concorrente da União, Estados e Distrito Federal. A Lei 9.099/95 vigora em todo o território brasileiro, vinculando todos os sujeitos à sua soberania, mercê da qualidade geral de suas normas (art. 24, X, e § 1º, da Constituição da República Federativa do Brasil) (ARAKEN, 2006, p. 20).

Os Juizados Especiais se destinam, fundamentalmente, a aumentar a oferta jurisdicional, gerando um grau maior de pacificação social e solucionando – com brevidade e custos mínimos, econômicos e sociais – conflitos que, em geral, sequer obtinham solução pelos órgãos tradicionais. Visam os Juizados Especiais a abrandar o fenômeno da litigiosidade contida.

É preciso sensibilidade para praticar um processo pautado pelos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia e celeridade. O operador deve abandonar costumes arraigados, o apego à documentação escrita

de atos e termos processuais e seu jargão ininteligível, atendendo a função popular da justiça.

Contudo, somente as causas previstas no artigo 3º da Lei 9.099/95 podem ser submetidas ao exame dos Juizados Especiais Cíveis:

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas: I – as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo; II – as enumerada no art. 275, inciso II, do Código de Processo Civil; III – a ação de despejo para uso próprio ; IV – as ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente ao fixado no inciso I deste artigo. § 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução: I – dos seus julgados; II – dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do artigo 8º desta Lei. § 2º Ficam excluídas da competência do Juizado Especial as causas de natureza alimentar, falimentar, fiscal e de interesse da Fazenda Pública, e também as relativas a acidentes de trabalho, a resíduos e ao estado e capacidade das pessoas, ainda que de cunho patrimonial. § 3º A opção pelo procedimento previsto nesta Lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação.

É uma faculdade outorgada por lei aos Juizados Especiais Cíveis para que promovam, dentro de sua atividade jurisdicional, a conciliação, o processo e o julgamento das causas cíveis de menor complexidade (PARIZATTO, 2010, p. 08).

2.1.3.1 Competência em razão do valor e da matéria

A primeira regra a fixar a competência dos Juizados Especiais Cíveis é o valor da causa.

Ensina Pedro Abreu (2008, p. 217/218):

No artigo terceiro da Lei 9.099/95 o legislador federal definiu a competência conjugando os critérios de valor, matéria e condição da pessoa. Além disso, fundou-se em outros critérios positivos e também negativos para afirmar ou excluir a competência dos juizados.

Dispõe o art. 3º da Lei 9.099/95: “O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, consideradas, aquelas, cujo valor não exceda a 40 (quarenta vezes) o salário mínimo.”

Destaca-se, que nos casos do artigo 275, inciso II do Código de Processo Civil e nos casos do artigo 3º, inciso III da Lei 9.099/95 serão admitidos qualquer valor.

No mesma esteira determina a Lei, *in verbis*:

[...] § 2º Ficam excluídas da competência do Juizado Especial as causas de natureza alimentar, falimentar, fiscal e de interesse da Fazenda Pública, e também as relativas a acidentes de trabalho, a resíduos e ao estado e capacidade das pessoas, ainda que de cunho patrimonial.

Reportando à norma inserta no art. 9º desta lei, é salutar observar que, nas causas cujo valor seja até 20 salários mínimos, é desnecessária a assistência da parte por advogado, excetuando-se os casos previstos nos parágrafos 1º e 2º do aludido artigo.

Nas causas cujo valor seja superior a 20 salários mínimos, a assistência da parte por advogado é obrigatória, constituindo, assim, pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo (COSTA, 2006, p. 12).

As causas cíveis de menor complexidade são aquelas previstas na Lei nº 9.099/95, fixadas em razão da matéria, que possam ser demonstradas através do sistema probatório oral e informal dos Juizados, observadas as prescrições contidas no § 2º do art. 3º e no art. 8º. São elas: a) as causas de rito sumário (art. 3º, II); b) a ação de despejo para uso próprio (art. 3º, III); c) a ação de homologação de acordo extrajudicial (art. 57). (ROCHA 2014, p. 50)

2.1.3.2 Competência territorial

Para Soibelman (1978, p. 15), competência territorial é: “Competência do foro, determinada pela divisão territorial de países ou estados. É por ela que uma causa se liga a um circunscrição territorial.

Trata o art. 4º dos critérios para fixação da competência em razão do território. Estudando seu conteúdo podemos dividir em três partes:

1) Domicílio do réu – inc. I: O inciso I do art.4º, reproduzindo tradicional regra processual (art.94 do CPC), permite o ajuizamento da demanda no foro de domicílio do réu. Esse dispositivo, entretanto, traz duas inovações em relação ao art.94 do CPC. Em primeiro lugar, a utilização do domicílio do réu para fixação da competência nos Juizados Especiais se coloca como regra geral, incidente em todas as causas previstas pela Lei (parágrafo único do art. 4º), inclusive em sede de execução (art. 53). No regime do CPC, a regra do domicílio do Réu somente pode ser aplicada nas ações pessoais e reais sobre bens móveis, se não houver norma especial (art. 94 do CPC). Outra novidade introduzida pela Lei nº 9.099/95

é o conceito de domicílio do réu, que foi consideravelmente ampliado, tendo em vista, inclusive, as disposições pertinentes do Código Civil (art. 70 a 78). De fato, prevê o citado dispositivo que o domicílio do réu será considerado também no “*local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal, ou escritório*”. Com isso, é possível demandar o réu no seu local habitual de trabalho, em se tratando de pessoa física, e, se for pessoa jurídica, na sua sede, filial ou representação (ROCHA, 2014, p. 55/56).

2) Local onde a obrigação deva ser satisfeita – inc. II: Ampliando a previsão contida na alínea *d* do inciso IV do art. 100 do Código de Processo Civil, a Lei 9.099/95 admite que a ação seja proposta no local onde a obrigação deva ser satisfeita, ainda que o processo não vise ao seu cumprimento específico, mas sim à indenização por perdas e danos ou outras medidas decorrentes do inadimplemento (SANTOS; CHIMENTTI, 2006, p. 28).

3) Domicílio do autor ou do local do ato ou fato nos casos de indenização de qualquer natureza – inc. III: O inciso III do art. 4º da Lei nº 9.099/95 ampliou consideravelmente a regra similar existente no CPC. De acordo com o art. 100, V, do CPC, nas ações de indenização, a competência é do juízo do lugar do ato ou do fato, exceto no caso do dano sofrido em razão do delito ou acidentes de veículos, quando então também será competente o foro do domicílio do Autor (art. 100, § único, do CPC). Portanto, enquanto no sistema comum a competência territorial depende da natureza das ações de reparação de dano, nos Juizados Especiais todas as ações indenizatórias podem ser propostas no domicílio do autor ou do local onde ocorreu o fato danoso. Essa regra vai ao encontro do preceito previsto pelo art. 101, I, do Código de Defesa do Consumidor, que, a partir da noção de hipossuficiência, busca reequilibrar a situação processual das partes, criando vantagens para aqueles que estão em situação de vulnerabilidade. No caso da Lei nº 9.099/95, verifica-se que aquele que busca uma indenização de pequena monta, independente de sua origem, provavelmente não teria condições ou interesse em processá-la fora do seu domicílio. Assim, o dispositivo funciona como um verdadeiro facilitador do acesso à justiça, redirecionando ao réu o ônus de se defender no domicílio da parte adversa (ROCHA, 2014, p. 57/58).

2.1.4 O papel do juiz e seus auxiliares

O Juizado especial será dirigido por um juiz togado, sendo apoiado pelos seus auxiliares comuns como: o escrivão, o escrevente, oficiais de justiça e etc, e ainda pelos conciliadores e pelos juízes leigos.

No que concerne aos pressupostos processuais, o órgão jurisdicional precisa ser dotado de jurisdição e competência.

O Juiz, enquanto elemento subjetivo que manifesta a vontade do organismo necessita de qualidades que legitimem o exercício de suas funções.

Nesse passo, as qualidades exigidas pela lei são: investidura, capacidade e imparcialidade.

Acerca da investidura assevera Garcia (2015, p. 01):

O Estado, como pessoa jurídica de direito público, necessita de pessoas físicas para o exercício da função jurisdicional. Para que essas pessoas possam exercer a jurisdição, é preciso que estejam regularmente investidas no cargo de juiz e em pleno exercício, de acordo com o que prescreve a lei.

A pessoa não investida na autoridade de juiz não poderá desfrutar do poder de julgar. Conseqüentemente, estará impossibilitada de validamente desempenhar a função jurisdicional, sob pena de, se assim o fizer, serem declarados nulos o processo e a sentença, sem prejuízo de o pseudojuiz responder criminalmente pelo delito de usurpação de função pública, previsto no artigo 328 do Código Penal.

Apenas ao juiz, em pleno exercício, investido regularmente no cargo, segundo os ditames legais, caberá o exercício da função jurisdicional.

Da investidura decorre a capacidade, em presunção absoluta e, portanto, inquestionável.

A capacidade técnica, física e mental são auferidas no decorrer do procedimento da investidura e não podem ser questionadas no caso concreto para se pretender, por exemplo, anular uma decisão.

A imparcialidade do juiz, por sua vez, serve para validar um processo, para que seja feita justiça. Um juiz imparcial não revela preferência por nenhuma das partes, está acima delas e exerce a sua função de forma objetiva e justa.

Sobre a atividade jurisdicional do Juiz, esclarece Rocha (2014, p. 91/92):

Dentro do modelo adotado pela Lei nº 9.099/95, o juiz deve ter uma atuação diferenciada daquela que normalmente se vê nos juízos ordinários. Em primeiro lugar, ele deve ter consciência de que as causas que vai julgar podem não ter grande repercussão social, econômica ou jurídica, mas, em geral, são muito importantes para as pessoas que estão ali. É preciso compreender também que o fato de a causa ser

pequena não significa que ela seja irrelevante. Além disso, não raras vezes, um grande problema surge a partir de pequenos conflitos, que não foram devidamente tratados. De modo que o papel do juiz se revela na sintonia fina das relações sociais, aparando as pequenas aristas que surgem na atribulada vida cotidiana. Em segundo lugar, ele deve ter em mente que seu trabalho somente pode ser considerado bem-sucedido quando os conflitos que lhe são apresentados são solucionados de maneira rápida, justa e eficiente. É óbvio que o atingimento desses objetivos não depende exclusivamente da vontade ou da atuação do juiz, mas essa tem que ser a meta perseguida e passada aos seus funcionários. Em terceiro lugar, ele precisa saber que seu contato com as partes e os advogados deve ser o mais próximo possível. Em quarto lugar, ele deve ter uma atuação focada na conciliação das partes. Em quinto e último lugar, como as regras do Juizado conferem ao juiz uma liberdade muito grande de atuação, ele deve ter enorme cuidado para que sua postura não se torne tirânica ou despótica.

Corroborando dispõe Figueira Júnior (2006, p. 99/100):

Os Juizados Especiais encontram as suas mais profundas bases na figura do juiz togado, responsável direto pela unidade jurisdicional especializada, seja em nível administrativo e funcional, seja na quase totalidade do que concerne à prestação da tutela postulada.

Durante todo o processo, desde o instante da propositura da demanda, seja de maneira formal ou informal, o juiz de direito dirige a tramitação do feito (art.5º, Lei 9.099/1995), mesmo nas hipóteses em que os atos estejam sendo praticados por conciliadores ou juízes leigos e, parcialmente, em sede arbitral.

A direção do processo é poder-dever do juiz togado, que, não obstante a necessidade de orientar-se pelos princípios norteadores do microssistema dos Juizados, não poderá descurar também, entre outras regras gerais, de assegurar às partes igualdade de tratamento, prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e, a qualquer tempo que entender conveniente, além dos momentos procedimentais previamente definidos em lei, tentar a conciliação entre os litigantes (cf. art. 125 do CPC).

Ademais, o juiz dirigirá o processo com liberdade para determinar as provas a serem produzidas, para apreciá-las e para dar especial valor às regras de experiência comum ou técnica.

É ele o gestor da atividade jurisdicional, não apenas no que diz respeito aos procedimentos judiciais, mas da unidade judiciária como um todo.

Noutro norte como a norma constitucional não traçou qualquer característica referente ao juiz leigo e como até então tal figura não existia no ordenamento jurídico, coube ao legislador infraconstitucional determinar, de maneira inovadora, sua feição.

Apesar do nome “leigo” indicar que o constituinte originário queria nos Juizados alguém “de fora da justiça”, a Lei 9.099/95 optou por definir que o juiz leigo seria obrigatoriamente escolhido entre advogados (ROCHA, 2014, p.95).

Ensina o art. 7º da Lei 9.099/95, *in verbis*:

Art. 7º Os conciliadores e Juízes leigos são auxiliares da Justiça, recrutados, os primeiros, preferentemente, entre os bacharéis em Direito, e os segundos, entre advogados com mais de cinco anos de experiência. Parágrafo único: Os Juízes leigos ficarão impedidos de exercer a advocacia perante os Juizados Especiais, enquanto no desempenho de suas funções.

Tal prazo é muito longo e afasta boa parte dos potenciais candidatos, já que a disponibilidade dos advogados para tal exercício, gratuito na maioria das vezes, é muito maior nos primeiros anos da vida profissional (ROCHA, 2014, p. 95).

De acordo com as opiniões de Silva, Slaib e Douglas (2006, p. 25):

[...] o nome “juiz leigo” é inadequado, diante da capacitação técnica-jurídica exigida para o exercício da função, ou seja, cinco anos de experiência profissional como advogado militante, quando a maioria dos concursos públicos para a magistratura exige três anos de prática jurídica.

O juiz leigo conduzirá o processo de acordo com os mesmos critérios exigidos pela lei ao juiz togado, até porque é indiscutível que o mesmo, enquanto no desempenho de suas funções, é investido das funções jurisdicionais, não obstante sua sentença depender de homologação pelo juiz togado.

Conselho Nacional de Justiça elaborou a Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.

É um movimento que tem como objetivo prestigiar a utilização dos meios não adversais de resolução de conflitos, tanto na esfera judicial como na extrajudicial.

Referida resolução fortalece a transformação do cenário judiciário atual, em termos de qualidade e quantidade dos serviços prestados à sociedade, com o estabelecimento de um filtro de litigiosidade em prol de uma cultura conciliativa.

O trabalho realizado pelo CNJ está sendo marcado por representar um momento histórico que está ‘mudando a face do Judiciário brasileiro’, sobretudo em relação à nova cultura de conciliação (CAVALCANTI, 2013, p. 01).”

Nesta linha de raciocínio, os próprios Tribunais e magistrados tenderão a abordar as questões postas à sua apreciação como solucionadores de problemas

ou mesmo, como efetivos pacificadores. A pergunta muda: deixa de ser “como devo sentenciar em tempo hábil”, e passa a ser “como devo abordar essa questão para que os interesses que estão sendo pleiteados sejam realizados de modo mais eficiente e no menor prazo (AZEVEDO, 2011, p. 17).

O programa lançado pelo CNJ em muito contribui para a mudança de paradigmas arraigados na sociedade, ao valer-se da conciliação, da mediação, da negociação e de outros recursos postos a disposição da comunidade, para buscar a composição das contendas mais comuns, típicas da convivência no meio (BUZZI, 2011, p. 43).

Algumas premissas descritas na Resolução nº 125/2010 detêm elevada importância, conforme explica WATANABE (2003, p. 60) :

[...] a) atualização do conceito de acesso à justiça, não como mero acesso aos órgãos judiciários e aos processos contenciosos, e, sim, como acesso à ordem jurídica justa; b) direito de todos os jurisdicionados à solução dos conflitos de interesses pelos meios mais adequados a sua natureza e peculiaridade, inclusive com a utilização dos mecanismos alternativos de resolução de conflitos, como a mediação e a conciliação; c) obrigatoriedade de oferecimento de serviços de orientação e informação e de mecanismos alternativos de resolução de controvérsias, além da solução adjudicada por meio de sentença; d) preocupação pela boa qualidade desses serviços de resolução de conflitos, com a adequada capacitação, treinamento e aperfeiçoamento permanente dos mediadores e conciliadores; e) disseminação da cultura de pacificação, com apoio do CNJ aos tribunais na organização dos serviços de tratamento adequado dos conflitos, e com a busca da cooperação dos órgãos públicos e das instituições públicas e privadas na área de ensino, com vistas à criação de disciplinas que propiciem o surgimento da cultura da solução pacífica dos conflitos de interesses; f) é imposta aos Tribunais a obrigação de criar: 1. Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos; 2. Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania; 3. Cursos de capacitação, treinamento e aperfeiçoamento de mediadores e conciliadores, “com a observância do conteúdo programático e carga horária mínimos estabelecidos pelo CNJ”; 4. Banco de dados para a avaliação permanente do desempenho de cada Centro; 5. cadastro dos mediadores e conciliadores que atuam em serviços.

Verifica-se, assim, uma nova fase para o trabalho dos tribunais, baseado nos métodos não adversariais de resolução de conflitos, que possuem o condão de auxiliar na modificação da cultura da litigiosidade em prol da cultura da pacificação.

Neste ponto, destaca-se o papel do conciliador, uma figura conhecida do nosso direito, que vem recebendo cada vez mais atenção, em razão da percepção renovada da sua importância na efetividade jurisdicional (ROCHA, 2014, p. 100).

Advertem Azevedo e Bacellar (2007, p. 21):

O conciliador é uma pessoa selecionada para executar munus público de auxiliar os litigantes a compor a disputa. No exercício dessa função, ele deve agir com imparcialidade e ressaltar às partes que não defenderá nenhuma delas em detrimento da outra. O conciliador, uma vez adotada a confidencialidade, deve enfatizar que tudo o que for dito a ele não será compartilhado com mais ninguém, exceto do supervisor do programa de conciliação (se houver) para eventuais elucidações de algumas questões. Observa-se que uma vez adotada a ferramenta da confidencialidade, o conciliador deve deixar claro que não comentará o conteúdo das discussões nem mesmo com o juiz. Isto porque, o conciliador deve ser uma pessoa com quem as partes possam falar abertamente.

Nessa esteira, pode-se dizer que o conciliador age como um terceiro interventor, atuando como elo de ligação, onde através de técnicas de natureza psicológica, conduzirá a conversa entre as partes de forma a transformar o conflito em algo positivo, tendo como principal finalidade, [...] levar as partes ao entendimento, através da identificação de problemas e possíveis soluções [...]. (MAGALHÃES, 2008, p.28).

O Conciliador deve portar-se de forma a despertar nas partes o sentimento de confiança em sua pessoa e imparcialidade.

De mais a mais, é necessário o mínimo de conhecimento jurídico para o desempenho da função de conciliador. Por exemplo, se as partes estiverem discutindo a validade de um contrato e o conciliador não tiver noções básicas sobre esse instituto, a conciliação poderá ficar comprometida (ROCHA, 2014, p. 101).

2.1.5 Os atos processuais

Considera-se proposta a ação com o simples e informal requerimento (escrito ou oral) formulado pelo autor ou por seu advogado constituído (ou previamente designado, se for assistência judiciária), apresentado à secretaria do juizado (TOURINHO NETO; FIQUEIRA JUNIOR, 2009, p. 198).

O art. 14 da Lei 9.099/95 dispõe:

Art. 14. O processo instaurar-se-á com a apresentação do pedido, escrito ou oral, à Secretaria do Juizado.

§ 1º Do pedido constarão, de forma simples e em linguagem acessível:

I - o nome, a qualificação e o endereço das partes;

II - os fatos e os fundamentos, de forma sucinta;

III - o objeto e seu valor.

§ 2º É lícito formular pedido genérico quando não for possível determinar, desde logo, a extensão da obrigação.

§ 3º O pedido oral será reduzido a escrito pela Secretaria do Juizado, podendo ser utilizado o sistema de fichas ou formulários impressos.

Neste artigo constata-se uma das grandes diferenças entre a realização da jurisdição nos Juizados Especiais e na Justiça Comum: o *jus postulandi*, isto é, o direito que o cidadão tem de litigar junto à justiça sem a orientação de um advogado para patrocinar a sua causa.

É de se notar a simplicidade da formulação do pedido: pode ser apresentado pela parte verbalmente junto à Secretaria dos Juizados Especiais, devendo o mesmo ser reduzido a termo, sendo admissível a utilização de formulários e fichas (COSTA, 2002, p. 85).

Prossegue o texto do art. 16 da Lei 9.099/95, descrevendo que depois de registrado o pedido o secretário do juízo marcará a audiência de conciliação, enviando ao reclamado uma carta de intimação e citação para comparecer na audiência.

A Lei 9.099/95 dá grande ênfase à conciliação, ressaltando o papel do juiz junto às partes na busca da solução negociada para as lides e, via de consequência, da paz social (COSTA, 2002, p.140).

Ainda de acordo com os ensinamentos de Salvador (2000, p.29), chegamos a mais um importante posicionamento:

[...] pode-se chegar por meio da conciliação ao término do conflito de interesses, sem que as partes sejam obrigadas a transigir sobre seus direitos. Pode o conciliador conseguir que o réu reconheça a procedência do pedido ou então que o autor desista da ação, convencido de que não tem direito nenhum. Isto é, a conciliação é mais ampla, embora possa abranger também a transação, onde haveria entre as partes concessões mútuas.

A tentativa de conciliação é obrigatória e nenhuma audiência no Juizado Especial Cível pode dispensá-la como ato inicial de qualquer audiência (grifei) [...].

Sobre esta questão, Figueira Júnior e Lopes (2000, p. 76), diz que “Na oportunidade da conciliação, pode ter lugar, todavia, em vez da transação, o reconhecimento jurídico do pedido, a renúncia ao direito (*rectius*, pretensão), ou a desistência da ação.”

Segue ainda, o texto do art. 24, da Lei 9.099/95, *in verbis*:

Art. 24. Não obtida a conciliação, as partes poderão optar, de comum acordo, pelo juízo arbitral, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º O juízo arbitral considerar-se-á instaurado, independentemente de termo de compromisso, com a escolha do árbitro pelas partes. Se este

não estiver presente, o Juiz convocá-lo-á e designará, de imediato, a data para a audiência de instrução.

§ 2º O árbitro será escolhido dentre os juízes leigos.

A instituição do Juízo arbitral tem sido usada de forma muito tímida, embora se revele um instrumento que propicia celeridade e desafoga ao crescente número de processos nos Juizados Especiais (COSTA, 2002, p. 144).

Quando as partes não chegaram a um acordo e não quiseram instaurar o procedimento arbitral, é designada audiência de instrução e julgamento.

Art. 27. Não instituído o juízo arbitral, proceder-se-á imediatamente à audiência de instrução e julgamento, desde que não resulte prejuízo para a defesa.

Parágrafo único. Não sendo possível a sua realização imediata, será a audiência designada para um dos quinze dias subseqüentes, cientes, desde logo, as partes e testemunhas eventualmente presentes.

A audiência de instrução e julgamento é, ao lado da sessão de conciliação, um dos pontos mais importantes do procedimento, sob a orientação do princípio da oralidade (ROCHA, 2014, p. 165).

Asseveram Tourinho Neto e Figueira Junior (2009, p. 244/245):

[...] procede-se a instrução oral, que pode consistir no tomada dos depoimentos pessoais, ouvida das testemunhas arroladas ou referidas, inquirição de algum técnico para prestar esclarecimentos sobre a vistoria efetuada ou, ainda, sobre determinada situação pertinente ao deslinde da causa etc.

Neste ponto, cumpre destacar que a ordem da produção de provas em audiência é aquela mesma insculpida no artigo 452 do CPC, ou seja, os *experts*, depoimento pessoal das partes - primeiro do autor e depois do réu -, e posteriormente, a inquirição das testemunhas arroladas pelo autor e pelo réu, respectivamente.

Tendo havido a produção de provas na audiência, devem as partes ser ouvidas, antes da prolação da sentença.

Consoante o art. 28 da Lei nº 9.099/95, no final da audiência de instrução e julgamento deverá o juiz proferir o julgamento da causa.

Ensina Tourinho Neto e Figueira Junior (2009, p. 245):

Conclui-se a audiência de instrução e julgamento quando o juiz estiver satisfeito com as provas até então produzidas, pois se entender necessário, poderá determinar de ofício a produção de outras, tais como o depoimento de testemunhas referidas, sem prejuízo de reintegração, acareação ou suspensão do ato para realizar inspeção, *in loco*.

Todavia, declarada encerrada a instrução, o juiz proferirá em seguida, isto é, no mesmo ato, oralmente, a sentença.

Ao apresentar seu julgamento, deverá demonstrar os elementos que formaram a sua convicção, além de fazer um breve resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência (art. 38).

O art. 19, § 1º, estabelece a presunção da intimação das partes em relação aos atos praticados em audiência. Assim, mesmo que a parte falte à audiência, se a sentença for nela proferida, estará intimada do seu conteúdo, iniciando a contagem dos prazos recursais. Necessário, nesse passo, registrar que a aplicação do dispositivo depende da demonstração de que a parte deixou de ir à audiência apesar de regularmente intimada para tanto. Assim, mesmo no caso de uma sentença terminativa, se o réu não foi validamente intimado da sessão onde ela foi proferida, deverá ser efetuada uma nova intimação para que tome ciência do julgado.

Destaca-se, que a sentença de primeiro grau não condenará o vencido em custas e honorários advocatícios, salvo hipóteses de má-fé (art. 55, Lei 9.099/95).

2.2 TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS POR MEIOS CONSENSUAIS

2.2.1 Conflito: conceito

O conflito é desacordo, que surge quando uma pessoa pretendendo algo encontra empecilho à consecução de seu objetivo por outrem.

Segundo Cintra, Grinover e Dinamarco (2009, p.20): Esses conflitos caracterizam-se por situações em que uma pessoa, pretendendo para si determinado bem, não pode obtê-lo – seja porque (a) aquele que poderia satisfazer a sua pretensão não a satisfaz, seja porque (b) o próprio direito proíbe a satisfação voluntária da pretensão [...].

Nos dizeres de Morton Deutsch (1985 apud GIRADE, 2009): “*Um conflito existe quando atividades incompatíveis ocorrem.*”

Dentre as várias condutas geradoras de conflitos pode-se destacar: a) conflito de valores (diferenças na moral, na ideologia, na religião); b) conflitos de informação (informação incompleta, distorcida, conotação negativa); conflitos estruturais (diferenças nas circunstâncias sociais, políticas e econômica dos envolvidos); e d) conflitos de interesses (reivindicação de bens e direitos de interesse comum e contraditório) (VANCONCELOS, 2014, p. 25).

O conflito pode ser visto como algo positivo, na medida em que provoca mudanças. Nesse passo, o conciliador deve conduzir as partes de forma construtiva, realizando apontamentos, assim como sugerindo soluções com objetivo de ajudar na reorganização do conflito.

Sobre o assunto, Demarchi assim se manifesta (2008, p. 51):

É preciso também afastar a valoração negativa que se atribui às situações conflitivas, na medida em que as mesmas, como já se disse, são inerentes a qualquer interrelação, ainda que momentânea. O conflito não é algo ontologicamente negativo; pode ser visto como uma oportunidade para reflexão sobre a relação da qual se originou, fazendo, de forma circular, com que se altere a própria relação. Ou seja, do conflito pode advir uma oportunidade de crescimento entre os envolvidos e de aprimoramento de suas relações.

Nesse ponto, cabe frisar que são várias as técnicas que podem ser utilizadas na busca de se solucionar um conflito de interesses, a saber:

- **Métodos compositivos:** negociação, mediação e conciliação;
- **Métodos heterocompositivos:** arbitragem e jurisdição.

Desse modo, a conciliação, mediação e a negociação se constituem em espécies de um modelo conciliatório, o qual busca a pacificação social através da autocomposição das partes.

2.2.3 Meios consensuais

2.2.3.1 Conciliação

A palavra “conciliação” tem origem latina: conciliatione, que significa “ato ou efeito de conciliar; ato de harmonizar litigantes ou pessoas divergentes; congraçamento; acordo; concórdia” (OLIVEIRA JUNIOR, 2011, p. 01).

Conciliação é um meio autocompositivo de resolver conflitos, onde os próprios envolvidos tem a responsabilidade de encontrarem uma solução que melhor venha a atender suas necessidades, podendo ser realizada extrajudicialmente, assim como no decorrer de um processo judicial.

Figueira Júnior e Lopes (2000, p. 76), assim definem conciliação:

[...] conciliação significa a composição amigável sem que se verifique alguma concessão por quaisquer das partes a respeito do pretense direito alegado ou extinção de obrigação civil ou comercial (desistência da ação, renúncia ao direito, reconhecimento do pedido). [...] são atos unilaterais ou bilaterais, que podem levar à extinção do processo com ou sem julgamento do mérito ou, ainda, solucionar, compor ou reduzir os conflitos sociológicos de interesses.

Ainda para Figueira Júnior e Lopes (2000, p. 77):

A conciliação ou a transação permitem não só a extinção amigável da lide processual, através de uma sentença de mérito (art. 22, parágrafo único c/c art. 269, III, do CPC) como não raras vezes a própria solução dos conflitos sociológicos de interesses intersubjetivos (v. Art. 21). Antes de chegar a prolação de uma sentença de mérito à solução da lide, acolhendo ou rejeitando o pedido das partes, no microsistema dos Juizados Especiais o Juiz tem perante os litigantes um outro e não menos importante compromisso: tentar a conciliação [...].

Dispõe Carlos Eduardo Vasconcelos (2014. p. 58):

A conciliação – variante de mediação avaliativa – é prevalentemente focada no acordo. É apropriada para lidar com relações eventuais de consumo e outras relações casuais em que não prevalece o interesse comum de manter um relacionamento, mas, fundamentalmente, o objetivo de equacionar interesses materiais ou questões jurídicas.

Devemos reconhecer que a Conciliação tem o poder de dar resultados seguros, capazes de fazer chegar a uma conclusão concreta.

Há um objetivo claro, o desafogo do Judiciário por meio da celebração de acordos que parecem pôr fim ao litígio (BARBOSA, 2003, p. 29).

A conciliação é notoriamente privilegiada nos Juizados Especiais, onde é estabelecida a tentativa de conciliação como pressuposto necessário e inarredável para a passagem à fase de instrução e julgamento (MARIONI, 2000, p. 76).

Dinamarco (2000, p. 89) qualifica a conciliação em extraprocessual, quando ocorre antes do processo e com o intuito de evitá-lo e endoprocessual, quando promovida no curso do processo.

Simplificadamente, o objetivo primordial da conciliação é harmonizar e ajustar, de maneira amigável a questão controvertida entre duas ou mais pessoas, acerca de um negócio, um contrato ou uma estipulação qualquer (OLIVEIRA JUNIOR, 2011, p.2).

2.2.3.2 Negociação

A negociação diferencia-se dos demais métodos de resolução de conflitos por não ocorrer a interferência de um terceiro. São as próprias partes que buscam por si a solução do conflito. Para esse meio, a autocomposição é direta.

Silva (2013, p. 130), explica:

A negociação é realizada pelas próprias partes, mas pode haver o auxílio de pessoa especializada. Trata-se de um profissional capacitado que assessora o desenvolvimento dos trabalhos, ajudando as partes pessoalmente, sem, contudo, conduzi-las. É a chamada *negociação assistida*.

Nesse passo:

O processo técnico da negociação, embora pareça banal, implica uma mudança de atitude de todos os envolvidos, que se desvencilham de suas posições para discutir seus reais interesses, gerando o que se chama de acordo ganha-ganha, pois se busca uma solução por meio da qual ambas as partes saiam satisfeitas, obtendo-se um ato de composição que não implique, necessariamente renúncia a direitos (esquema conceitual clássico da transação), mas verdadeira composição de interesses (DEMARCHI, 2008, p. 54).

A negociação é meio idôneo de tratamento de conflitos, baseado na alteração de paradigmas. Há criação de propostas colaborativas entre as partes, com substituição da premissa ganha-perde para o desenvolvimento daquela baseada no “ganha-ganha” (SILVA, 2013, p. 130).

De mais a mais, a negociação é imprescindível quando o conflito surge em meio a uma relação contratual continuada, eis que sua solução não só proporcionará o benefício que lhe é próprio, mas, igualmente, o prosseguimento saudável da relação. No tocante à pessoa natural, as relações continuadas não são muito comuns, pois se ocorre conflito, em regra, pode-se deixar de lado a relação contratual. Mais importantes, no entanto, são as relações de família, essencialmente continuadas. Nelas, a simples solução de um conflito emergencial é muito pouco. Os envolvidos continuarão a se relacionar, o que implica na necessidade de ser desenvolvido não o só o conflito no momento, mas, igualmente, o conflito pessoal e profundo, indicando, assim, a negociação como meio mais eficaz para sua solução (CALMON, 2013, p. 108).

Em relação às pessoas jurídicas, por sua vez, as relações contratuais continuadas são frequentes, não interessando aos contratantes a perpetuação de eventual situação conflituosa. O conflito necessita ser solucionado para que os envolvidos prossigam sua relação de negócios.

2.2.3.3 Mediação

A mediação pode ser considerada técnica pela qual uma terceira pessoa, capacitada e neutra, auxilia as partes em conflito no conhecimento das multifacetadas origens da controvérsia, de modo que elas, uma vez ampliado o conhecimento, construam, por si, a composição do litígio de maneira satisfatória (SILVA, 2013, p. 136).

Corroborando Nazareth (2006, p. 130), assevera:

Um método de condução de conflitos, aplicado por um terceiro neutro e especialmente treinado, cujo objetivo é restabelecer a comunicação produtiva e colaborativa entre as pessoas que se encontram em um impasse, ajudando-as a chegarem a um acordo.

Logo, mediação é um método dialogal de solução ou transformação de conflitos interpessoais em que os mediandos escolhem ou aceitam terceiros mediadores, com aptidão para conduzir o processo e facilitar o diálogo, a começar pelas apresentações, explicações e compromissos iniciais, sequenciado com narrativas e escutas alternadas dos mediandos, recontextualizações dos mediadores, com vistas a se construir a compreensão das vivências afetivas e materiais da disputa, migrar das posições antagônicas para a identificação dos

interesses e necessidades comuns e para o entendimento sobre as alternativas mais consistentes, de sorte que, havendo consenso, seja concretizado o acordo (VANCONCELOS, 2014, p. 54).

E mais:

A mediação assemelha-se à conciliação: os interessados utilizam a intermediação de um terceiro, particular, para chegarem à pacificação de seu conflito. Distingue-se dela somente porque a conciliação busca sobretudo o acordo entre as partes, enquanto a mediação objetiva trabalhar o conflito, surgindo o acordo como mera consequência. Trata-se mais de uma diferença de método, mas o resultado acaba sendo o mesmo (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2009, p.34).

Isto posto, constata-se que a mediação se mostra adequada, na maioria dos casos, como um meio para a busca dos reais interesses das partes, através de auxílio de um terceiro, o mediador, que conduz as partes no processo de reorganização do conflito, de forma que possam restabelecer a comunicação e assim, tentar estabelecer um consenso.

2.2.3.2 Arbitragem

A arbitragem é um método heterocompositivo de solução de conflitos, onde o papel do terceiro não será mais o de facilitar o entendimento, mas o de colher provas, argumentos e decidir mediante laudo ou sentença arbitral irrecorrível.

Sales (2007, p. 35) conceitua arbitragem como:

[...] é um procedimento em que as partes escolhem uma pessoa capaz e de sua confiança (árbitro) para solucionar os conflitos. Na arbitragem, ao contrário da conciliação e da mediação, as partes não possuem a poder de decisão. O árbitro é quem decide a questão.

Vasconcelos (2014, p. 59), assim explica:

Trata-se de instituto com duas naturezas jurídicas que se completam: a contratual e a jurisdicional. Pelo contrato as pessoas optam por se vincular a uma jurisdição privada, sujeita, no entanto a princípios de ordem pública, como os da independência, da imparcialidade, do livre convencimento do árbitro, do contraditório e da igualdade. Assim, a arbitragem pressupõe a livre opção das partes (autonomia da vontade) por meio de uma convenção de arbitragem – cláusula contratual denominada “compromissória”, firmada antes do surgimento de qualquer conflito, ou acordo, decidem solucioná-lo por intermédio da arbitragem. Firmada a convenção de arbitragem, as partes ficam irrevogavelmente vinculadas à jurisdição arbitral, consoante regulamento previamente aceito, podendo contar com o apoio de instituição arbitral especializada na administração desse procedimento.

Desse modo, na arbitragem um terceiro com poder delegado de decisão irá definir a quem pertence o direito em disputa, declarando quem está com a razão.

Cuida-se de um procedimento rápido, sigiloso, eficaz e econômico, previsto na Lei de Arbitragem nº 9.307/96, também conhecida como “Lei Marco Maciel”.

Ante o exposto, restou claro que referidos institutos possuem características próprias, de modo que a escolha do método dependerá das peculiaridades do caso concreto.

3.3 A CONCILIAÇÃO: CONSTRUÇÃO INSTITUCIONAL

O acesso à justiça está intimamente ligada à noção de justiça social. Nos dizeres de Marinoni (2000, p. 26): “o acesso à justiça é tema-ponte a interligar o processo civil com a justiça social”.

Nesse aspecto, é importante frisar que a regulação pacífica da vida em sociedade, com a evolução de seus conceitos e valores, exige do Direito, adaptação e evolução num processo incessante de obtenção da pacificação em prol da justiça social.

A Resolução nº 125 do CNJ, busca o desenvolvimento de uma nova cultura no Brasil pela institucionalização dos meios consensuais.

Cuida-se de uma estratégia utilizada pelo Poder Judiciário para desenvolver uma cultura voltada à pacificação social. Justamente por isso a Resolução nº 125 do CNJ dispõe, de modo impositivo, que os meios consensuais são oferecidos não apenas como técnica de resolução de conflitos endoprocessual, mas também estruturados Setores de Conciliação e Mediação que forneçam tais meios antes da judicialização do conflito, de forma pré-processual.

Nesse passo, a Resolução nº 125 do CNJ, com o aprimoramento da Emenda nº 1, de 31 de janeiro de 2013, ratifica que a universalização do acesso à Justiça deve estar em consonância com uma atuação eficiente do Estado e do Poder Judiciário. É necessário que os mecanismos sociais, agregados por valores culturais, proporcionam uma canalização e um tratamento do conflito voltado a uma resolução construtiva, baseada no diálogo. Diante disso, caberá aos meios consensuais papel de destaque nesta estruturação do sistema de justiça, pautada na universalização do acesso (BARBOSA; SILVA, 2013, p. 31/32).

Sobre o ressurgimento dos meios não adversariais de resolução de conflitos, pontua Ada Pellegrini Grinover (1988, p. 27):

Se é certo que, durante um longo período, a heterocomposição e a autocomposição foram considerados instrumentos próprios das sociedades primitivas e tribais, enquanto o ‘processo’ jurisdicional representava insuperável conquista da civilização, ressurgem hoje o interesse pelas vias alternativas ao processo, capazes de evitá-lo ou encurtá-lo, conquanto não o excluam necessariamente.

Cada meio de resolução de conflito deve ser indicado de acordo com a ponderação de caso concreto; evidente que a pluralidade das relações e dos conflitos delas decorrentes, exige formas também plurais para a sua respectiva resolução. Assim, quanto maior o número de meios de resolução, maior também a possibilidade de encontrar um que ajuste melhor os objetivos e necessidades das partes envolvidas, bem como do Estado, no sentido de pacificá-las.

Nesse aspecto, é necessário destacar que haverá aumento das potencialidades da conciliação, pois permitirá maior individualização do instituto, como método, e especialidade no endereçamento dos conflitos que lhe são enviados. (BARBOSA; SILVA, 2013, p. 328).

Como meio de resolução de conflitos, o objetivo primordial da conciliação é pacificar as partes com Justiça e, diante disso, o acordo passa a ser visto como uma consequência possível.

Distingue-se a conciliação realizada fora do processo, daquela realizada dentro do processo de forma incidental. Contudo, em ambas as situações a conciliação requer, como pressuposto subjetivo de sua incrementação, a livre adesão das partes a partir de uma mudança cultural da sociedade, sem a qual a construção do consenso estará comprometida. Por isso é acertada a obrigatoriedade do Judiciário em pôr à disposição os meios consensuais nos termos da Resolução nº 125 do CNJ.

Alguns pontos de relevo quando da elaboração da Resolução nº 125/2010 merecem destaque:

[...] a necessidade de se consolidar uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios; [...] estimular, apoiar e difundir a sistematização e o aprimoramento das práticas já adotadas pelos tribunais; [...] a relevância e a necessidade de organizar e uniformizar os serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos, para lhes evitar disparidades de orientação e práticas, bem como para assegurar a boa execução da política pública, respeitadas as especificidades de cada segmento da Justiça; [...] a organização dos serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos deve servir de princípio e base para a criação de Juízos de resolução alternativa de conflitos, verdadeiros órgãos judiciais especializados na matéria [...]

A resolução nº 125 do CNJ estabeleceu também toda a estruturação do controle da atividade, a partir do código de ética a ser respeitado por todos os

facilitadores que atuarem no Judiciário, que deverão pautar suas ações segundo os princípios fundamentais da conciliação e mediação.

A referida resolução apresenta ainda regras de conduta que cumpre observar apropriado das sessões, facilitando o engajamento das partes e o comprometimento com o resultado.

Frisa-se, que o Código de Processo Civil de 2015 estimula formas autocompositivas de resolução de conflitos seja prevendo que, como regra, a citação do demandado no procedimento comum é para o comparecimento em audiência (e não mais para defender-se em juízo, com o que desestimula a formalização do litígio no processo), seja pelo destaque que outorgou a categoria dos conciliadores e mediadores, prevendo-os expressamente como auxiliares do juízo e prevendo espaços apropriados para o desempenho de suas funções ao longo do procedimento (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015, p. 180).

De mais a mais, ao incluir a conciliação e a mediação no sistema processual do novo Código de Processo Civil, o legislador inovou positivamente nesse assunto. Isso porque, nos últimos anos, a busca dos meios adequados de solução de conflitos e o incentivo de técnicas de autocomposição, tornaram-se cada vez mais frequentes. O que demonstra que a disciplina das atividades dos conciliadores e mediadores, prevista no novo Código de Processo Civil, fortalecerá, ainda mais a prática que já vem sendo adotada no sistema atual (WAMBIER; CONCEIÇÃO; RIBEIRO; MELLO, 2015, p. 310).

Os §§ 2º e 3º do art. 165 do novo Código de Processo Civil têm caráter didático, na medida em que formulam os pontos diferenciadores entre a conciliação e a mediação.

Consoante inspiração em orientação prevista no Anexo III da Resolução 125/2010 do CNJ, que dispõe sobre o Código de Ética dos Mediadores, a mediação e a conciliação devem observar os princípios da independência, imparcialidade, autonomia da vontade, confidencialidade, oralidade, informalidade e da decisão informada.

Outrossim, nos termos da resolução supramencionada, o mediador e o conciliador devem interromper os trabalhos se não houver condições para o seu desenvolvimento, bem como recusar acordos ilegais ou inexecutáveis.

Para requerer a sua inscrição no cadastro nacional e no cadastro dos tribunais estaduais e federais, o conciliador e o mediador deverão comprovar o preenchimento do requisito da capacitação mínima. Assim, os tribunais realizarão cursos de capacitação, treinamento e aperfeiçoamento para conciliadores e mediadores (art. 12 da Resolução 125/2010). Ademais, os tribunais poderão realizar concursos públicos para os cargos de conciliador e mediador (WAMBIER; CONCEIÇÃO; RIBEIRO; MELLO, 2015, p. 316).

Destacar-se-á, no presente trabalho, dentre as formas não adversariais de resolução de conflitos, a conciliação, pois sua aplicação nos conflitos massificados resulta em maior efetividade e presteza na persecução da avença, em razão das particularidades do instituto.

3.3.1 Histórico do instituto no Brasil

É cediço que a conciliação sempre esteve presente no ordenamento brasileiro, muito embora tenha experimentado desenvolvimento mais acentuado nas últimas décadas.

Desde o período imperial, com a emancipação política brasileira consumada em 1822, a Constituição do Império, de 25 de março de 1824, incentivava a solução de litígios por outros meios que não a decisão judicial. A tentativa de solução, à época, era considerada condição prévia indispensável ao processamento de qualquer causa, e para sua realização, deveriam ser eleitos juízes de paz (SILVA, 2013, p. 154).

Em outubro de 1827, foi promulgada a Lei nº 0-026, conhecida como lei orgânica das Justiças de Paz, que regulou a figura do juiz de paz, asseverando que os indivíduos poderiam ser eleitos e não precisavam ser bacharéis em direito.

Nessa esteira, é oportuno frisar que o Código Comercial de 1850, que disciplinava as relações comerciais, mantinha obrigatória a conciliação prévia.

Após proclamada a República, o Decreto 359, de 26 de abril de 1890, afastou a obrigatoriedade da tentativa de conciliação prévia para o ajuizamento da ação.

A Constituição Federal de 1891 não tratou da conciliação nem da Justiça de Paz. Já as Constituições de 1934 e 1937 mantiveram a justiça de Paz, mas com a competência que lhe desse lei estadual.

O instituto da conciliação ganhou destaque no movimento das reformas processuais, na década de 70 do século passado, com significativos avanços. Essa volta da conciliação foi vista principalmente pela instituição dos Conselhos de Conciliação e Arbitramento, no Rio Grande do Sul, buscando oferecer às partes condições necessárias para a resolução consensual dos conflitos, como alternativa à forma adjudicada (SILVA, 2013, p. 159).

Em 16 de setembro de 1982, foi publicado o anteprojeto da Lei do Juizado Especial de Pequenas Causas, com texto elaborado pelo Programa Nacional de Desburocratização.

A promulgação dessa lei trouxe verdadeira renovação ao direito processual, ampliando o acesso à Justiça, inserindo a figura do conciliador, a que se seguiu a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

Em outro vértice, a Constituição Federal de 1988 trouxe renovação a todos os ramos do direito e marcou a consolidação do regime democrático no país, reconhecendo diversos direitos fundamentais, individuais e coletivos. Essa Constituição previu a Justiça de Paz, mas com inteira restrição de suas atribuições, todavia institucionalizou os Juizados de Pequenas Causas e estabeleceu a obrigatoriedade de sua criação em todas as unidades da federação (SILVA, 2013, p. 162).

Atualmente, no Código de Processo Civil, a tentativa de conciliação está proposta no artigo 331, no rito ordinário. Sua redação atual foi dada pela Lei nº 8.925/1994, com novas alterações operadas pela Lei nº 10.444/2002.

No rito ordinário, a conciliação está prevista no artigo 277, com redação dada pela Lei nº 9.245/95, e, antes mesmo do réu apresentar suas defesas, deve o juiz buscar a composição das partes. O inciso IV do artigo 125 do Código de Processo Civil traz regra de fechamento, autorizando o juiz a conciliar as partes em qualquer momento processual.

Por fim, acresça-se, também, que a conciliação pode ser adotada em todos os procedimentos especiais (artigo 272, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

3.3.2 Conciliação no juizado especial cível

A Lei nº 9.099/95 determinou, como regra, que somente as causas submetidas à competência dos Juizados Especiais, independentemente do valor (art. 3º, § 3º), poderão ser levadas à sessão de conciliação. Todavia, autorizou que a atribuição conciliatória dos Juizados fosse ampliada pelos Estados e pela União, no Distrito Federal, por meio de suas normas de organização judiciária (art.58) (ROCHA, 2014, p. 15/16).

Nos dizeres de Grossi (2009, p. 126):

A conciliação é o exercício diante das adversidades e a busca dos sentimentos e atitudes áureas: amor, compaixão, generosidade, paciência, perdão, solidariedade, respeito, paz, diálogo, etc. O Movimento Nacional pela Conciliação é uma nova exigência ao Poder Judiciário do novo milênio, e será cada vez mais utilizado, tendo em vista não ser somente uma abordagem jurídica, mas também social, ao tempo em que conscientiza a importância da autonomia dos envolvidos, na resolução harmoniosa de suas querelas.

Neste ponto, é de suma importância frisar que tais causas, derivadas da determinação contida no art. 58, podem ser objeto de conciliação nos Juizados Especiais, mas não de julgamento. Assim, não havendo composição, o procedimento deve ser encerrado, sem resolução do mérito. Todavia, se for celebrado o acordo, será homologado por sentença (art.57), passando a representar um título executivo (ROCHA, 2014, p.16).

Pelo método da conciliação as próprias partes resolvem seus conflitos de forma ágil, simplificada e informal em causas de até 40 salários mínimos, permitindo o acesso sem advogado em casos de até 20 salários mínimos.

Nessa esteira, constata-se que os Juizados Especiais Cíveis nasceram com a função de ampliar o acesso ao Poder Judiciário, sendo um instrumento de grande valor para a cidadania e indispensável ao Estado Democrático de Direito.

Corroborando, CÂMERA (2009, p. 12) assevera que os sucedâneos de jurisdição, dentre os quais se destaca a conciliação, “são de extrema importância para que se torne possível a completa satisfação do jurisdicionado, assegurando-se amplo acesso a ordem jurídica justa.

FREGAPANI (1997, p. 01) acrescenta:

[...] como consequência lógica de uma evolução social, aflora com os Juizados Especiais uma nova mentalidade, mentalidade essa que tem como meta primeira a simplificação do processo, ensejando como resultado a celeridade da marcha das ações, a ausência de custo e,

principalmente, uma solução rápida e justa dos conflitos que envolvam direitos de menor complexidade.

Ante o exposto, verifica-se que a conciliação é um importante instrumento para que os conflitos sejam solucionados com rapidez e agilidade, “desafogando”, assim, o Judiciário.

3.3.3 Técnicas de conciliação

3.3.3.1 Parcialidade do conciliador

A posição do conciliador deve ser a mais imparcial e neutra possível, buscando assegurar a lisura e a legitimidade da sua atuação na condução do método. Na maioria das vezes, a sessão de conciliação evidencia o momento de fragilidade em que as partes se encontram e, sendo assim, segurança e tranquilidade ajudam a construir um consenso legítimo (SILVA, 2013, p. 252).

O conciliador tem como dever guardar sigilo do que lhe foi confiado pelas partes, auxiliando-as a chegar a uma acordo acerca da controvérsia existente, de modo que, buscando a preservação do relacionamento, reformula a questão, criando alternativas, propiciando o diálogo entre as partes, então inexistente, fazendo desabrochar o motivo real que os fez chegar ao confronto.

Assim a ação do conciliador deve se direcionar pela confiança, pela simpatia, pelo sigilo, pela paciência, pela atenção às emoções dos interessados, pela humildade, pelo espírito pacificador, pela atitude positiva e principalmente pela habilidade em contornar situações de confronto.

É claro que o caráter absoluto da imparcialidade encontra limitações intrínsecas, porque o conciliador carrega toda a carga emocional da sua vivência, mas o autoconhecimento favorece os processos reflexivos, ajudando a manter a idoneidade do método. Diante disso, o reconhecimento das vulnerabilidades por parte do próprio conciliador permite-lhe estar atento às suas emoções e inflexões na condução da conciliação (SILVA, 2013, p. 252).

De mais a mais, é necessário destacar que para garantir a imparcialidade do juiz instrutor (leigo), assim como para oferecer segurança aos jurisdicionados, a lei proíbe expressamente que o bacharel exerça a advocacia perante qualquer dos Juizados Especiais da comarca onde funciona como auxiliar da Justiça,

enquanto indicado para o desempenho de suas funções (TOURINHO NETO, FIGUEIRA JÚNIOR, 2009. p. 164).

A confiança é estabelecida por vínculos tênues que devem ser construídos de forma íntegra. A parcialidade do conciliador fere de morte o método, assertiva que a Resolução nº 125 do CNJ ratifica ao apresentar a imparcialidade como princípio da atuação do conciliador.

3.3.3.2 Intimidação e pressão

Por ser uma técnica interventiva, cumpre utilizar a conciliação ponderada e cuidadosamente.

É cediço, que muitas vezes utilizam-se argumentos inapropriados de maneira inadvertida, notadamente como forma de intimidar ou pressionar alguma das partes a chegar ao consenso. Enquanto a intimidação está ligada aos argumentos que incitam o medo das partes, a pressão é forma de constrangimento. A intimidação inspira o temor da parte sobre algo e a pressão força-a a praticar determinado ato. Ambas são fortes de tolher a liberdade das partes, prejudicando, assim, um acordo (SILVA, 2013, p. 256).

Nessa linha, seguem as palavras de TARTUCE (2015, p. 01):

Na atividade conciliatória, o juiz não pode ser autor de intimidação, infundindo temor às partes de que preste jurisdição. O consentimento para a celebração dos pactos deve ser, obviamente, livre de vícios. O poder do magistrado não deve ser usado para forçar ou intimidar as partes, sob pena de gravíssimo comprometimento da liberdade negocial dos litigantes e da isenção do julgador.

Sobre esta crítica, de curial importância a lição de CARNELUTTI (2000, p. 87):

Infelizmente, a experiência tem demonstrado, sem embargo, que não poucas vezes [a autocomposição] se degenera em insistências excessivas e inoportunas de juízes preocupados bem mais em eliminar o processo que em conseguir a paz justa entre as partes.

Os argumentos relacionados às mazelas do Judiciário devem ser afastadas das sessões de conciliação, nenhuma das partes deve ser atemorizada pelo argumento de que, se não conseguir resolver o conflito, ficará presa ao litígio, com enorme perda de tempo e dinheiro. É indiscutível que as partes devem considerar custos e tempos como fatores importantes, a fim de ponderarem a

melhor forma de resolução do seu conflito, mas insistir o conciliar nos entraves do Judiciário como forma de intimidação é totalmente inadequado como técnica (SILVA, 2013, p. 256).

3.3.3.3 Acordo imposto

Algumas conciliações terminam em acordo, que deva, no entanto, ser o reflexo das mais pura vontade das partes. Dessa forma, qualquer acordo imposto deve ser afastado definitivamente, eis que ajustes entabulados sem legitimidade são desastrosos para o sistema de justiça.

O conciliador é a figura do Estado diante das partes nas sessões de conciliação e, cada vez mais, é reconhecido como agente pacificador. Obviamente, não lhe é proibido usar argumentos fáticos ou jurídicos na tentativa de convencer as partes de que fechar o acordo é o melhor caminho, mas isso é desejável? É tênue a linha que há entre as partes construírem o acordo e o conciliador propor o acordo. Pior ainda é querer o conciliador impô-lo às partes, sobretudo quando não atendam aos seus interesses (SILVA, 2013, p. 258).

A crítica repercute ainda na questão do abarrotamento dos tribunais e o ânimo dos juízes em extinguir os processos sem precisar julgá-los.

A conciliação não deve ser vista como instrumento para a diminuição do número de processos.

Nosso único receio é que nossa 'tara' por autoritarismo leve à irritação os magistrados que pretenderem conciliar a todo custo, como temos visto tanto. Não é o aproximar as partes o que importa para eles mas sim acabar com o 'abacaxi' do processo e findá-lo nos moldes em que a 'equidade' do magistrado recomenda (PASSOS, 2000, p. 452).

As dificuldades que empecem a prestação jurisdicional podem acabar conduzindo à tendência de celebração de acordos a qualquer custo, mesmo em situações excessivamente gravosas para uma ou ambas as partes. Neste ponto, não se estará distribuindo justiça, mas negando-se a atribuir a cada um o que é seu por questões pragmáticas, utilitárias e ilegítimas (TARTUCE, 2008, p. 112).

O conciliador não pode pressupor ter firmado o melhor acordo caso este não tenha partido da vontade das partes. Não se deve sequer comprometer-se a firmar um acordo, mas sim a realizar o tratamento conforme o conflito (SILVA, 2013, p. 259/260).

3.3.3.4 A condução adequada da conciliação

O conciliador deve direcionar ao acordo que satisfaça as partes, propondo soluções sem, contudo, adentrar no mérito da questão.

Sobre o papel do conciliador, explica DEMARCHI (2008, p. 50):

“O que é aceitável para uma pessoa pode não o ser para outra; as noções de “bom” ou “ruim” são pessoais, haja vista diferentes preferências musicais, artísticas, gastronômicas etc. Cada pessoa tem um ponto de vista sobre determinada situação, e esse ponto de vista deve ser respeitado. O relato de pessoas diferentes sobre um mesmo fato pode ser completamente divergente sem que uma delas esteja necessariamente mentindo ou dizendo a verdade: a percepção de cada uma delas é diferente e as duas versões apresentadas, embora discrepantes, são igualmente sinceras.(...)”

A fim de realizar seu trabalho, o conciliador deve estimular as partes a falarem sobre o conflito, provocando a escuta recíproca e a identificação das posições e interesses das partes. A retomada da comunicação permite o esclarecimento mútuo das partes acerca do conflito, de seus anseios e perspectivas, assim como a percepção de pontos comuns que podem auxiliar na obtenção do acordo”.

A investigação, que versa sobre o conflito e as resistências desenvolvidas pelas partes, é fundamental para que o deslinde seja especificamente apropriado ao caso em análise.

Estabelecendo a conciliação, o conciliador está autorizado a utilizar diversos preceitos, tais como conotação positiva; escuta ativa; reciprocidade discursiva; mensagem como opinião pessoal; reconhecimento da diferença; assertividade; priorização do elemento relacional; não reação e não ameaça (SILVA, 2013, p. 262).

Se as atitudes do Conciliador forem contrárias com essas apresentadas acima, com toda certeza, podem dificultar e muito a sua atuação.

Ensina VANCONCELOS (2014, p. 136):

Primeiro escute, depois pergunte, sem prévio juízo de valor. Em vez de aconselhar, pergunte. Perguntas apropriadas apoiam e complementam o processo de escuta e reconhecimento. Perguntar esclarece, sem ofender. A pergunta nos protege da pressa em julgar o outro ou da nossa mania de dar conselhos. Por meio da pergunta você ajuda a outra pessoa a narrar e melhor interpretar o próprio comportamento.

Nesse passo, as perguntas ajudam a esclarecer, contextualizar, refletir, capacitar e compreender.

A mensagem como opinião pessoal é um preceito que pode contribuir muito com o diálogo, pois orienta as partes a manifestarem toda opinião de forma

peçoal, impedindo que uma parte fale pela outra. Isso fortalece a comunicação, pois ajuda a conter os ânimos e ainda favorece a compreensão de que em toda opinião há realmente um caráter subjetivo (SILVA, 2013, p. 263).

3.3.3.5 Etapas da conciliação

Com toda certeza, a conciliação reflete a condução do conflito pela aplicação de um conjunto de técnicas capaz de fornecer nova perspectiva da situação conflitiva, afastando a controvérsia jurídica para chegar ao conflito verídico, permitindo, pela comunicação entre as partes, desenvolver novos paradigmas para a resolução do conflito (SILVA, 2013, p. 270).

Na abertura, o conciliador e as partes se apresentam. O conciliador deve explicar as pessoas o procedimento, seus objetivos e suas limitações, além de estabelecer as regras de comunicação, de forma a propiciar o diálogo, ficando disponível para esclarecer eventuais dúvidas.

No exercício dessa função, ele deve agir com imparcialidade e ressaltar às partes que não defenderá nenhuma delas em detrimento da outra. O conciliador, uma vez adotada a confidencialidade, deve enfatizar que tudo o que for dito a ele não será compartilhado com mais ninguém, exceto do supervisor do programa de conciliação (se houver) para eventuais elucidações de algumas questões. Observa-se que uma vez adotada a ferramenta da confidencialidade, o conciliador deve deixar claro que não comentará o conteúdo das discussões nem mesmo com o juiz. Isto porque, o conciliador deve ser uma pessoa com quem as partes possam falar abertamente (AZEVEDO; BACELLAR, 2009, p. 21).

A atividade do conciliador é de aproximar o autor e o réu, de molde a propiciar a composição dos danos de natureza civil, propondo ao juiz togado a homologação ou não do acordo (GIACOMOLLI, 2009, p. 96).

O conciliador convida os participantes a falar sobre a relação existente e passa a empreender técnicas para investigar o conflito. As primeiras perguntas podem ser denominadas perguntas de contato, pois devem deixar o interlocutor à vontade, criando um ambiente harmonioso, estabelecendo um diálogo claro, em que as partes podem falar e ouvir, reciprocamente. Na sequência, cabe ao conciliador fazer com que as partes deixem de lado sua visão particular e busquem uma formação mais completa do conflito, mediante postura mais

cooperativa. Isso deve ser feito mediante perguntas que levem à reflexão e a valorização de pontos convergente (SILVA, 2013, p. 272).

O conciliador não deve esperar as respostas certas para construir o consenso; deve sim, realizar as perguntas certas, a fim de alcançar o deslinde adequado.

É por esses motivos que os conciliadores necessitam de um bom treinamento sobre as técnicas e ferramentas dos processos de conciliação.

O conciliador normalmente recebe treinamento abreviado e espelha sua atividade naquela desenvolvida pelo juiz. Todavia o treinamento deveria ser muito melhor. Nesse ponto ainda é acanhada a regulamentação do CNJ. A postura do conciliador para com o conflito é em grande parte ativa, emitindo opiniões, aconselhando as partes, indicando sua visão a respeito da futura decisão judicial caso o acordo não seja alcançado e, propondo os termos da solução (CALMON, p. 140).

Especificamente sobre a invenção de soluções construtivas e integrativas é no momento criativo da sessão de conciliação que propostas devem ser feitas sem compromisso com qualquer fechamento, na tentativa de ampliar as opções existentes e abrir a resolução do conflito para outros enfoques. Só em momento posterior é que as partes devem se concentrar em valorar as opções sugeridas, já em momento mais crítico da sessão. Mesmo nesse segundo momento, voltando à construção e à escolha de opções mais concretas e plausíveis, a criatividade será almejada e deve continuar orientando a discussão (SILVA, 2013, p. 274).

Vale frisar que a redação do termo, além de objetiva, precisa contemplar todos os compromissos assumidos naquele momento, evitando divergências na interpretação de suas cláusulas.

Enfim, caso o acordo não seja realizado as partes devem ser informadas de que o processo terá o seu curso, conforme a fase em que se encontra.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a evolução da sociedade, as relações sociais se tornam mais intensas e com isso os conflitos se alargam de maneira tal que faz-se necessário buscar proteção no Poder Judiciário.

É cediço que, durante muito tempo, pequenos conflitos eram resolvidos na Justiça Comum, mediante um procedimento burocrático e demorado.

Todavia, com a entrada em vigor da Lei Federal 9.099, de 26 de setembro de 1995, criou-se uma espécie de justiça mais simples, célere e efetiva.

Os juizados especiais cíveis pautados nos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, constituem importante mecanismo de acesso à justiça, na medida em que atendem aos anseios sociais.

Nesse passo, o presente trabalho monográfico buscou deliberar acerca conciliação no âmbito dos juizados especiais cíveis.

A conciliação demonstra ter um papel importantíssimo na finalidade dos Juizados Especiais, eis que por meio dela aliada à empatia e imparcialidade do conciliador, capacitando as pessoas para resolverem seus próprios conflitos através do diálogo, é plenamente possível dar mais celeridade ao processo.

Nessa esteira, é a melhor alternativa de solução de conflitos e de se buscar a justiça social, haja vista que na conciliação há concessões recíprocas das partes chegando a um consenso.

Contudo, não restam dúvidas que o conciliador é parte essencial na conciliação, isso porque compete a ele propiciar um ambiente de confiança e empatia, capaz de reduzir as adversidades e possibilitar uma postura colaborativa entre as partes, estimulando a comunicação e favorecendo o avanço das discussões para a resolução do conflito.

O estímulo à comunicação pela criação de canais eficientes de diálogo é uma das principais tarefas do conciliador, assegurando a fala de todos os litigantes.

O conciliador deve atuar com imparcialidade, compreendendo a realidade das partes sem que nenhum dos seus valores pessoais interfira, não sendo favorável a qualquer delas.

Assim, temos que a função deve ser desempenhada com liberdade, sem pressões, sendo permitida inclusive a recusa, a suspensão ou interrupção da solenidade se ausentes as condições necessárias ao seu bom desenvolvimento.

Certamente, a figura do conciliador é de extrema importância no âmbito do juizado especial cível, sua postura colaborativa estimula a comunicação e favorece o avanço das discussões para a resolução do conflito.

Nesta esteira, felizmente, o presente trabalho encerra com o objetivo principal satisfeito, constatando, sem sombras de dúvidas, que a conciliação é a melhor alternativa de solução de conflitos e de se buscar a justiça, na medida em que possibilita que a vontade de cada um integre a solução alcançada, proporcionando, assim, a formação de um consenso único não só quando aos termos do acordo, mas quanto à sua efetiva concretização.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, André Gomma de. Desafios de Acesso à Justiça ante o Fortalecimento da Autocomposição como Política Pública Nacional. In: Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional/coordenadores Morgana de Almeida Richa e Antonio Cezar Peluso; colaboradores Ada Pellegrini Grinover. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

ASSIS. Araken de. Execução civil nos juizados especiais. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BARBOSA, Águida Arruda. Mediação Familiar: Instrumento para a reforma do Judiciário. In: IV Congresso Brasileiro de Direito de Família. 2003, Belo Horizonte.

BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi. Movimento pela Conciliação – Um Breve Histórico. In: Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional/coordenadores Morgana de Almeida Richa e Antonio Cezar Peluso; colaboradores Ada Pellegrini Grinover. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

AZEVEDO, André Gomma de; BACELLAR, Roberto Portugal. Manual de autocomposição judicial. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/75318843/Manual-de-Autocomposicao-Judicial>>. Acesso em 21 jul. 2015.

CARNELUTTI, Francesco. Instituições do processo civil. São Paulo: Classic Book, 2000, v. II.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 25. ed. Malheiros Editores, 2009.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de direito processual civil. 19. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.

CALMON, Petronio. Fundamentos da mediação e da conciliação. 2. ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.

DEMARCHI, Juliana. Técnicas de conciliação e mediação. In: GRINOVER, Ada

Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRASTA NETO, Caetano (Org.). Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Intervenção de Terceiros. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

FREGAPANI, Guilherme Silva Barbosa. Formas Alternativas de Solução de Conflitos e a Lei dos Juizados Especiais Cíveis. 1997. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/199>>. Acesso em 19 jun. 2015.

FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias; LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. Comentários à lei dos juizados especiais cíveis e criminais. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GIACOMOLLI, Nereu José. Juizados Especiais Criminais: Lei 9.099/95: abordagem crítica . 3. ed. ver. Atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

GROSSI, Tereza Mônica Sarquis Bezerra de Menezes. Movimento pela Conciliação numa perspectiva social – democrática. 2009. 126p. Monografia para obtenção do título de Especialista em Direito Constitucional. Universidade Estadual Vale do Acaraú. Ceará, Fortaleza. 2009.

GIRADE, Marcelo. Técnicas de conciliação, composição e mediação de conflitos. Florianópolis, jun/2009. Disponível em <http://www.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/dpn_marcelogirade.pdf>. Acesso em 19 jun. 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. Manual do Processo de Conhecimento. 5. ed. São Paulo: revista, atualizada e compilada, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme. A Jurisdição no Estado Constitucional. Disponível em <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/2174>>. Acesso em: 19 nov. 2015.

MARINONI, Guilherme Luiz; ARENHART Sérgio Cruz; MITIDIERO Daniel. Novo Curso de Processo Civil. Teoria do Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, vol. 01, 2015.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. Disponível em <<http://pt.scribd.com/doc/81861642/468/Autocomposicao-eheterocomposicao>>. Acesso em 04 maio. 2015.

NAZARETH, Eliana Riberti. Mediação: algumas considerações. Revista do Advogado. São Paulo, ano XXVI, n. 87, p. 129-133, set. 2006.

OLIVEIRA JUNIOR, Evaldo Rosário de. Acesso à Justiça e as vias alternativas para solução de controvérsias: mediação, conciliação e arbitragem. Revista Jus Navegandi, Teresina, ano 16, n. 3069, 26 nov. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/20517/acesso-a-justica-e-as-vias-alternativas-para-solucao-de-controversias-mediacao-conciliacao-e-arbitragem#ixzz3bSaKvLJy>>. Acesso em 28 jun. 2015.

PARIZATTO, João Roberto. Manual prático do juizado especial cível. 2.ed. São Paulo: Edipa, 2010.

PASSOS, Antônio Calmon de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. III, 8ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2000.

SALES, Lília Maia de Moraes. Mediação de Conflitos: Família, Escola e Comunidade. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

SILVA, Érica Barbosa. Conciliação Judicial. 1.ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.

SALVADOR, Antônio Raphael Silva. Juizados Especiais Cíveis: Estudos sobre a Lei n 9.099, de 26 de setembro de 1995, parte prática, legislação e enunciados. São Paulo: Atlas, 2000.

SILVA, Luiz Claudio; FILHO, Nagib Slaibi; DOUGLAS, Willian. Manual do Conciliador e do Juiz Leigo nos Juizados Especiais Cíveis: Doutrina e Prática. Niterói, RJ: Impetus, 2006.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa. Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais. Comentários à Lei 9.099/1995. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2009.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2008.

TARTUCE, Fernanda. *Conciliação e Poder Judiciário*. Disponível em: <www.fernandatartuce.com.br>. Acesso em jun. 2015.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas*. 3. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro; Forense; São Paulo: Método, 2014.

VANCIM, Adriano Roberto & GONÇALVES, José Eduardo Junqueira. *Lei dos juizados especiais anotada e interpretada – Cível, Criminal e Fazenda Pública*. 1. ed. Mundo Jurídico, 2014.

WATANABE, Kazuo. *Mediação: Um projeto inovador*. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2003. WATANABE, Kazuo. *Acesso à justiça e sociedade moderna*. In: GRINOVER, Ada Pellegrini Grinover (Coord.). et al. *Participação e processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogerio Licastro Torres de. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Artigo por Artigo*. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.