

**ISSN 1127-8579**

**Pubblicato dal 25/09/2012**

**All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/33968-media-o-concilia-o-e-celeridade-processual>**

**Autore: Ana Karina França Merlo**

**Mediação, conciliação e celeridade processual**

# **MEDIAÇÃO, CONCILIAÇÃO E CELERIDADE PROCESSUAL**

Ana Karina França Merlo\*

\* Advogada militante nas áreas de consultoria e contencioso (judicial e administrativo), pós graduanda em Ciências Criminais pela Universidade Cândido Mendes e Doutoranda em Políticas e Gestão em Segurança Pública (UFBA). Possui graduação em Direito e em Administração de Empresas. É associada ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais IBCCrim. Membro do United Nations Volunteers (UNV) - órgão subsidiário da ONU, desde 2007. Site pessoal: [www.karinamerlo.com](http://www.karinamerlo.com)

**Palavras-chave:** Mediação. Conciliação. Acessibilidade. Celeridade processual.

## **1 INTRODUÇÃO**

O presente artigo tem como título “Mediação, Conciliação e Celeridade Processual”, pois busca destacar o emprego de métodos alternativos de solução de conflitos como uma forma de exercício de cidadania e efetividade ao acesso à justiça para a população baiana. Empenha-se em compreender as características fundamentais e inerentes desses mecanismos como uma forma de diminuir a intensidade de processos no Judiciário. Destarte, pretende-se demonstrar a eficácia da mediação e da conciliação como instrumentos à pacificação das controvérsias inerentes ao convívio em sociedade.

O Poder Judiciário, hodiernamente, representa um dos sustentáculos fundamentais para a efetivação do Estado Democrático de Direito. É o guardião da Constituição e da ordem social brasileira, cuja finalidade, basicamente, repousa na preservação dos valores e princípios que a fundamentam – soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, além do pluralismo político (Art. 1º - CF/88).

Todavia, atualmente o Poder Judiciário, por si só, se mostra insuficiente para atender a grande demanda existente, deixando de ser eficiente na solução dos conflitos que surgem na sociedade contemporânea. Ocorre que o modelo jurisdicional que conhecemos atrelado aos limites administrativos e financeiros, não está preparado para digerir a exacerbada quantidade de contendas da sociedade

moderna, motivo pelo qual se mostra necessária a adoção de novos métodos que sirvam de suporte para o Judiciário.

Uma breve abordagem sobre a cultura do conflito pelo Poder Judiciário se faz necessária, à luz do Estado-Juiz, na busca incessante de tutelar juridicamente os direitos violados quando surge algum problema entre os cidadãos. Os “conflitos sociais” são reanalisados em conformidade com a “definição de direito”, originada nas obras de Kelsen e Realle.

Os métodos alternativos de resolução de conflitos dão destaque aos conceitos de mediação e conciliação, seus princípios e regulamentação, por serem estes os principais métodos alternativos atualmente utilizados pelo judiciário brasileiro, embora de forma tímida quando comparada à quantidade expressiva de demandas judiciais. Uma primeira análise sobre as distinções dos mecanismos é abordada para melhor entendimento do tema.

Apesar de algumas formas alternativas de resolução de conflitos não serem novidade (a arbitragem, por exemplo, era utilizada inclusive em Roma antiga), nos tempos modernos, especificamente no Brasil, a solução de conflitos centralizou-se no poder do Estado. Entretanto, com a necessidade de soluções mais rápidas e eficientes, esta situação está se modificando, surgindo uma gradativa libertação do monopólio estatal na busca de resolver os conflitos sem a interferência do Estado. Encontramos exemplos da utilização desses meios alternativos de conflitos em diversos países do mundo (EUA, Noruega, França, Egito, Índia etc.).

A mediação de conflitos é marcada pela presença de uma terceira pessoa - o mediador - que, diferentemente do que ocorre nos processos heterocompositivos, não profere uma decisão vinculativa, e sim, ao contrário, contribui para o aprimoramento das habilidades comunicativas dos próprios envolvidos, devolvendo a eles a centralidade e o controle da resolução da controvérsia.

Propostas de implantação da conciliação no âmbito do Judiciário são sugeridas com o fim maior de garantir o acesso à justiça aos cidadãos de maneira célere. As partes e o judiciário ganham em autonomia para decidir qual a melhor solução para o caso concreto, em agilidade e eficiência na resposta do conflito, em economia de tempo, em pacificação social, em diminuição de processos em tramitação e ainda evitam o prolongamento do desgaste emocional gerado pelo conflito. O jurista baiano Rui

Barbosa já afirmava que uma “justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta”. Assim, a conciliação promove a cultura da paz e constitui um meio de resolver conflitos, em que os envolvidos confiam no conciliador - pessoa neutra e com treinamento - a função de aproximá-los e orientá-los na construção de um acordo. Podem ser conciliadas ações de competência dos Juizados Especiais e outras demandas que admitem acordo entre as partes, tanto no curso do processo quanto antes da instauração.

## **2 A CULTURA DO CONFLITO PELO PODER JUDICIÁRIO**

O princípio da inafastabilidade da prestação jurisdicional é resguardado como direito fundamental pela Constituição Federal, por meio do preceito que determina que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (Art. 5º, XXXV – CF/88).

Tal dispositivo assegura ao cidadão a possibilidade de resolver o seu litígio, sem qualquer obstáculo, através do Poder Judiciário.

A necessidade de se existir um terceiro legitimado e capaz de decidir conflitos com imparcialidade, garantindo a justiça no caso concreto depende da existência de um Poder Judiciário independente e atuante nas sociedades em busca de uma solução razoável aos interessados.

Luis Alberto Gomes Araújo preleciona que o Poder Judiciário:

[...] garante a imparcialidade de quem julga e protege a parte menos forte ou mais desprotegida da relação em conflito. Garante, além disso, a igualdade perante a lei a todos os cidadãos, a gratuidade do sistema e não deixa ao livre arbítrio das partes a interpretação de normas de cumprimento imperativo ou a aplicação de direitos que a lei considera como irrenunciáveis por parte dos particulares, além de outros benefícios. (ARAÚJO, 1999, p.128).

Ocorre que, paralelamente ao entendimento de que cabe ao Judiciário a responsabilidade pela resolução das querelas da sociedade, criou-se também a compreensão de que somente cabe ao Estado o poder de dirimir os problemas da população, não tendo esta a capacidade natural de solucionar sem traumas parte de seus problemas comuns. (ARAÚJO, 1999, p. 127 –128).

A exigência burocrática da justiça imprime às pessoas a sensação que o seu direito estará resguardado e protegido se for proveniente de uma sentença prolatada por juiz, após os trâmites de um processo judicial, terminando por difundir a cultura do

conflito para pôr fim às querelas somente pelo meio processual. Para Adolfo Braga Neto e Dora Fried Schnitman:

[...] a sociedade brasileira está acostumada e acomodada ao litígio e ao célebre pressuposto básico de que justiça só se alcança a partir de uma decisão proferida pelo juiz togado. Decisão esta muitas vezes restrita a aplicação pura e simples de previsão legal, o que explica o vasto universo de normas no ordenamento jurídico nacional, que buscam pelo menos amenizar a ansiedade do cidadão brasileiro em ver aplicada regras mínimas para regulação da sociedade. (NETO, 2003, p. 20.)

A cultura do conflito ainda contribui para a existência da relação “um contra o outro”, na qual deve sempre haver um ganhador e um perdedor e onde esta postura beligerante favorece uma disputa entre partes para que se ganhe a qualquer preço. (SCHNITMAN, 1999, p. 17 – 27)

A conseqüência dessa dependência da prestação jurisdicional, somada à cultura do conflito, provocam a superlotação das secretarias com processos em tramitação, a demora dos julgamentos, a inércia do cidadão em tentar solucionar o conflito vivido, a dificuldade de acesso à justiça, se contrapondo, assim, à celeridade processual, dificultando a resolução de problemas graves, muitas vezes até impossibilitando o sucesso buscado na sentença definitiva, devido à burocrática prestação jurisdicional.

Os meios alternativos na jurisdição são formas de resolução pacífica e célere dos problemas que acometem os cidadãos. Logo, a prestação jurisdicional, apesar de ser imprescindível, não é a única forma de resolução dos litígios existentes ou em potencial.

Além de novas alternativas, esses meios trazem consigo a possibilidade de mudança de mentalidade, desenvolvendo no seio da sociedade uma cultura do diálogo, possibilitando que as próprias partes envolvidas sejam os atores responsáveis pela resolução de suas controvérsias.

## **2.1 SOCIEDADE E TUTELA JURÍDICA**

O direito exerce na sociedade a função ordenadora, de modo a organizar a coletividade, coordenar os interesses e compor os litígios que surgem na vida social.

Atualmente, se surge um conflito entre duas pessoas, o direito impõe que, para findar esta situação e para restabelecer a tranqüilidade, é necessário que seja chamado o Estado-juiz, para que este analise o caso concreto e diga qual a vontade

do ordenamento jurídico, exercendo sua função essencial, que é a pacificação. Porém, no passado, a realidade era extremamente diferente.

Antes da estruturação do Estado, os litígios interpessoais eram solucionados através da autotutela, onde sempre prevalecia a decisão do mais forte, do mais astuto ou do mais ousado. Contudo, a partir da organização do Estado, a justiça privada deu lugar à justiça pública e o Estado passou a se impor sobre os particulares, decidindo os conflitos de interesses destes.

Porém, atualmente, o Poder Judiciário vem sendo largamente criticado. Fato este que tem obrigado os operadores do direito a buscarem novos mecanismos de solução de conflitos, que sejam mais céleres e menos burocráticos. Além disto, determinadas demandas deveriam ser evitadas como, por exemplo, as relativas ao direito de família, uma vez que agravam os desentendimentos, alimentam o distanciamento e, sobretudo, trazem problemas psicológicos que dificultam a comunicação entre os litigantes.

Diante destas críticas à atuação do Poder Judiciário, a justiça privada tem se fortalecido - fato este que já vem sendo observado no decorrer da história, uma vez que os primeiros mercadores, os burgueses, já demonstravam o desejo de julgar seus conflitos de interesses em seus próprios tribunais, sem interferência das cortes feudais.

O direito processual, diante desta crise pela qual a justiça estatal vem passando, busca um direito, bem como uma justiça, mais acessível a todos os cidadãos.

Assim, surgem os meios alternativos de resolução de conflitos, que são considerados novos rumos que podem ser, facultativamente, percorridos pelos jurisdicionados que objetivam a solução dos litígios de forma distinta dos padrões tradicionais do processo civil.

Tais meios, onde se destacam a mediação, a conciliação e a arbitragem, não visam enfraquecer o Poder Judiciário, mas apenas propor uma maneira distinta de resolver os litígios. Ademais, há entendimentos no sentido de que sejam extremamente necessárias que se desenvolvam novas alternativas de pacificação de conflitos, para que a justiça pública não crie obstáculos e tenha que atuar apenas em último caso,

devendo buscar a conciliação antes de decidir a questão, pois as contendas geram conseqüências negativas para os litigantes.

No Brasil, estes meios alternativos, ainda, não são amplamente empregados, visto que a sociedade não tem a cultura de utilizá-los, sendo que seus primeiros passos foram dados através da criação dos Juizados Especiais, com a edição da Lei de Arbitragem (Lei nº. 9.307, de 23/09/1996) e com a crescente utilização da mediação e da conciliação.

## **2.2 OS CONFLITOS SOCIAIS E A DEFINIÇÃO DO DIREITO**

A existência de conflitos no seio de uma sociedade é um fenômeno natural, estudado cientificamente tanto pela sociologia como pela antropologia jurídicas. A mera convivência do ser humano em grupo deu ensejo, necessariamente, à elaboração de regras específicas para disciplinar o relacionamento social.

Por sua vez, a própria noção de direito, representando a expressão da justiça por meio de leis previamente editadas, nasceu dessa necessidade do estabelecimento de regras para tornar seguro o convívio social entre os membros de uma comunidade.

Inicialmente, vislumbra-se que as “regras de convivência” apareceram empiricamente, transmitidas de geração em geração, conquanto a consciência mítica responsabilizou-se em justificar sua presença nas sociedades primitivas.

Conforme esclarecem Maria Lúcia de Arruda Aranha e Maria Helena Pires Martins, ao discorrerem sobre a finalidade da mitologia nas sociedades primitivas, “a função do mito não é, primordialmente, explicar a realidade, mas acomodar e tranqüilizar o homem em um mundo assustador” (1986, p. 22).

Para os romanos, cujo modelo de codificação das regras (ou das leis) predomina até hoje em vários países, inclusive no Brasil, já havia nítida distinção entre o sentido atual do termo “direito” e “religião”, conforme menciona J. Cretella Júnior:

[...] não conheciam os antigos romanos a palavra direito. O vocábulo cognato e etimológico deste – *directus* – era um adjetivo que significava: aquilo que é conforme a linha reta. Cícero, no *De natura deorum*, opõe o *iter flexuosum* ao *iter directum*, ou seja, o caminho sinuoso ao caminho reto. (CRETELLA JÚNIOR, 1997, p. 21)

Da mesma forma, pela teoria jusnaturalista, desenvolvida na Idade Média, as regras de convivência estiveram associadas à natureza, consideradas imanentes à pessoa humana, conforme ensina Maria Helena Diniz (1994, p. 35): “o direito natural abrange todas as normas de moralidade, inclusive as normas jurídico-positivas, enquanto aceitáveis ou toleráveis pela moral”.

Com a corrente positivista, encabeçada por Hans Kelsen, o ordenamento jurídico passou a ser visto como ordenador da conduta social, ou seja, o comportamento humano passa a ser considerado como mera consequência do conjunto de normas:

[...] A conduta humana disciplinada por um ordenamento normativo ou é uma ação por esse ordenamento determinada, ou a omissão de tal ação. A regulamentação da conduta humana por um ordenamento normativo processa-se por uma forma positiva e por uma forma negativa. A conduta humana é regulada positivamente por um ordenamento positivo, desde logo, quando a um indivíduo é prescrita a realização ou a omissão de um determinado ato. (apud KELSEN, 1997, p. 16-17)

No campo da filosofia do direito, ainda merece destaque a teoria tridimensional defendida por Miguel Reale, segundo a qual a norma jurídica, apesar de abstrata, deve refletir a valoração axiológica atribuída aos fatos sociais, com vistas à realização do verdadeiro significado da justiça.

O simples fato de existirem várias acepções da palavra Direito já devia ter suscitado uma pergunta, que, todavia, só recentemente veio a ser formulada, isto é:

Esses significados fundamentais que, através do tempo, têm sido atribuídos a uma mesma palavra, já não revelam que há aspectos ou elementos complementares na experiência jurídica? Uma análise em profundidade dos diversos sentidos da palavra Direito veio demonstrar que eles correspondem a três aspectos básicos, discerníveis em todo e qualquer momento da vida jurídica: um aspecto normativo (o Direito como ordenamento e sua respectiva ciência); um aspecto fático (o Direito como fato, ou em sua efetividade social e histórica) e um aspecto axiológico (o Direito como valor de Justiça). (apud REALE, 1995, p. 64-65).

Destarte, percebe-se nitidamente que o conceito de Direito, não obstante a amplitude verificada na busca de sua exata definição, guarda estreita relação com a noção de justiça, a qual se pretende atingir pela aplicação de um conjunto de regras de conduta comportamentais. Ou seja, tem como finalidade precípua a pacificação social por meio da aplicação de um ordenamento jurídico para solução dos conflitos existentes na comunidade.



### 3 OS MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Nos dias atuais, vivemos a Era da Informação, onde as mudanças na sociedade são dinâmicas e constantes, cabendo aos operadores do Direito a função de acompanhar este desenvolvimento, de forma a atender as expectativas desta comunidade cada vez mais exigente.

Neste cenário, a população tornou-se mais ciente de seus Direitos, passando a exigí-los perante as autoridades judiciais. Todavia, há tempos o acesso ao judiciário deixou de ser um privilégio de uma minoria elitista, requerendo um Poder Judiciário melhor preparado para atender esta população que necessita de sua tutela para garantir o mínimo de dignidade no seu dia-a-dia.

Assim, o instituto da Mediação surge como uma saída para garantir dinamicidade à atuação jurisdicional, preservando a eficácia e a segurança jurídica - aspectos indispensáveis a este processo.

O Estado exerce a função pacificadora. Contudo, tem falhado nessa missão. O processo é formalista, uma vez que todas as garantias trazidas pela Constituição às partes devem ser asseguradas, como o contraditório, a ampla defesa, o devido processo legal. Tal fato faz com que o processo caminhe mais lentamente e que a resolução do litígio demore muito mais do que as partes gostariam, aumentando a angústia e o sofrimento.

Além da longa duração, o acesso à justiça é dificultado pelas custas processuais que, conseqüentemente, também obstam a pacificação dos conflitos.

Diante da crise do Poder Judiciário e dos supramencionados obstáculos ao acesso à justiça, os processualistas passaram a buscar novos meios de solução de conflitos, que fossem menos formais, mais céleres e com custas menores. Surgiram as soluções não-jurisdicionais dos litígios, denominadas meios alternativos de pacificação, que facilitaram o acesso à justiça. Tal entendimento é confirmado por Antônio Cintra, Ada Grinover e Cândido Dinamarco, que opinam:

[...] os meios informais gratuitos (ou pelo menos baratos) são obviamente mais acessíveis a todos e mais céleres, cumprindo melhor a função pacificadora. (...) constitui característica dos meios alternativos de pacificação social também a de legalização, caracterizada por amplas margens de liberdade nas soluções não-jurisdicionais (juízo de equidade e não juízos de direito, como no processo jurisdicional). (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2007, p. 33)

Luiz Antunes Caetano também corrobora este entendimento lecionando que:

[...] os meios alternativos da solução de conflitos são ágeis, informais, céleres, sigilosos, econômicos e eficazes. Deles é constatado que: são facilmente provocados e, por isso, são ágeis; céleres porque rapidamente atingem a solução do conflito; sigilosos porque as manifestações das partes e sua solução são confidenciais; econômicos porque têm baixo custo; eficazes pela certeza da satisfação do conflito. (CAETANO, 2002, p. 104)

Receberam esta denominação, uma vez que o termo “alternativo” é empregado para designar formas de resolução de litígios que não sejam como a tradicional, que é o Poder Judiciário. Dentre estes meios alternativos destaca-se a mediação, a conciliação e a arbitragem.

### **3.1 MECANISMOS DE PACIFICAÇÃO DE CONFLITOS**

Pacificar, de acordo com o Dicionário Aurélio significa: “restabelecer a paz a; apaziguar; serenar, tranquilizar, acalmar, abrandar; voltar à paz; tranquilizar-se, serenar-se, acalmar-se” (AURÉLIO, 2005, p. 473).

Pacificar conflitos, por sua vez, significa harmonizar, apaziguar interesses, idéias, sentimentos opostos; restabelecer a ordem; tranquilizar desentendimentos.

Leciona a doutrina que há dois tipos de mecanismos de pacificação de litígios: a autocomposição, na qual se destacam a conciliação, a mediação e a negociação coletiva, onde as próprias partes possuem poder de decisão a fim de solver seus conflitos; e a heterocomposição, compreendendo a arbitragem e a solução jurisdicional, nas quais o poder de decisão pertence a um terceiro.

Há divergências entre os doutrinadores, no que diz respeito à classificação da mediação, uma vez que alguns a classificam como um meio de autocomposição, enquanto outros, como um meio de heterocomposição. Contudo, entende-se que a mediação é um meio autocompositivo, uma vez que as partes solucionam seus conflitos por si só, apesar da presença de um terceiro.

### **3.2 MECANISMOS DE AUTOCOMPOSIÇÃO**

Consiste em meios onde as próprias partes buscam soluções para as suas controvérsias, com poder de decisão, sem que haja interferência de um terceiro.

É um dos melhores meios de solver conflitos, uma vez que prevalece a vontade das partes. Esta autocomposição pode ser: unilateral, onde uma das partes renuncia sua pretensão; ou bilateral, onde cada um dos litigantes faz concessões recíprocas.

Tais meios compreendem a conciliação, na qual as partes solucionam seus conflitos mediante a presença de um conciliador que as aproxima, as aconselha e as auxilia, propondo possíveis acordos. Pode ter natureza contratual, convencional, bem como regulamentada e, ainda, extraprocessual ou endoprocessual.

A autocomposição abrange também a mediação, que é caracterizada pela presença de um terceiro - o mediador - que ouve as partes e formula sugestões de decisões. Entretanto, sempre prevalece a vontade das partes.

Há, ainda, a negociação, que pode ser compreendida como o meio de resolução de litígios em que as partes envolvidas dialogam e estabelecem um acordo sem que haja a interferência de um terceiro. Pode ser informal, onde as partes envolvidas discutem, estabelecendo um acordo verbal, sem assinarem qualquer documento. Pode ser também formal, na qual as partes elaboram um contrato após a realização de um ajuste. Nesta última, caso haja descumprimento, a parte prejudicada pode ir ao Poder Judiciário e exigir o cumprimento do acordo. A negociação é amplamente empregada em conflitos de ordem patrimonial, como por exemplo, em conflitos trabalhistas, onde recebe a denominação de negociação coletiva. Esta ocorre entre os sindicatos profissionais e os econômicos, que discutem e lavram convenções coletivas de trabalho ou acordos coletivos de trabalho, sem a interferência de terceiros. Tal negociação encontra-se prevista em diversos dispositivos das legislações brasileiras, dentre eles no Art. 114, § 1º - CF/88.

### **3.3 MECANISMOS DE HETEROCOMPOSIÇÃO**

Consiste em meios onde a solução dos litígios é estabelecida por um terceiro, sem interferência das partes. Abrange a arbitragem, como forma alternativa de pacificação social, na qual os litigantes estipulam um terceiro - o árbitro - para poder decidir o conflito. A decisão produzirá o mesmo efeito impositivo que a solução jurisdicional.

Há, também, a solução jurisdicional, que é uma resposta proferida pelo Estado, através do Poder Judiciário, onde a vontade das partes é substituída pela vontade do Estado, o qual exerce uma função que lhe é própria - a jurisdição.

### 3.4 CONCEITO DE MEDIAÇÃO

A mediação é um procedimento para resolução de controvérsias. Enquadra-se como um dos métodos alternativos à clássica litigância no judiciário - uma ADR (*Alternative/ Amicable Dispute Resolution*). Consiste num terceiro imparcial (mediador) assistindo e conduzindo duas ou mais partes negociantes a identificarem os pontos de conflito para que possam, posteriormente e de forma mútua, desenvolver propostas que ponham fim ao conflito.

O mediador participa das reuniões com as partes de modo a coordenar o que for discutido, facilitando a comunicação e, em casos de impasse, intervindo para auxiliar a melhor compreensão e reflexão dos assuntos e propostas, mas nunca impondo às pessoas envolvidas uma solução ou qualquer tipo de sentença.

O termo mediação origina-se do latim *mediare*, que significa intervir, mediar. Consiste em um meio não-jurisdicional de solução de litígios. Lília Maia de Moraes Sales conceitua-a como:

[...] procedimento consensual de solução de conflitos por meio do qual uma terceira pessoa imparcial – escolhida ou aceita pelas partes – age no sentido de encorajar e facilitar a resolução de uma divergência. As pessoas envolvidas nesse conflito são as responsáveis pela decisão que melhor a satisfaça. A mediação representa um mecanismo de solução de conflitos utilizado pelas próprias partes que, motivadas pelo diálogo, encontram uma alternativa ponderada, eficaz e satisfatória. O mediador é a pessoa que auxilia na construção desse diálogo. (SALES, 2007, p. 23)

Roberto Portugal Bacellar, no mesmo sentido, define mediação como:

[...] técnica “lato senso” que se destina a aproximar pessoas interessadas na resolução de um conflito e induzi-las a encontrar, por meio de uma conversa, soluções criativas, com ganhos mútuos e que preservem o relacionamento entre elas. (BACELLAR, 2003, p. 174)

Trata-se de um procedimento que objetiva aproximar os interessados, através da ajuda de um terceiro - o mediador, para que estes conversem e construam uma solução eficaz para o conflito. Busca-se reunir os litigantes, a fim de levantar as controvérsias existentes, facilitando a comunicação entre eles. Demonstra-se que o

conflito não é algo negativo, mas que é natural e extremamente positivo, uma vez que conduz as partes ao progresso, aprimorando as relações interpessoais e sociais.

A mediação é adequada para a resolução de conflitos de relações continuadas, isto é, de relações que se mantêm mesmo existindo controvérsias. Geralmente, tais conflitos envolvem sentimentos, tornando difícil a comunicação entre os envolvidos.

Tal meio alternativo pode ser empregado na maioria dos conflitos. Porém, em determinados casos é necessário que o acordo seja enviado ao Poder Judiciário, para obter validade jurídica. Não há legislação regulamentando quais conflitos podem ser objeto de mediação. Assim, ela é utilizada em questões familiares, cíveis, comerciais, de consumo, ambientais, hospitalares, empresariais, penais (quando envolve questões de crianças e adolescentes infratores e de menor potencial ofensivo), bem como conflitos escolares, de vizinhança, condominiais, comunitários.

De acordo com Lília Maia de Moraes Sales (2007, p. 33 a 39) a mediação apresenta diversas finalidades, dentre as quais se destacam a:

a) Solução dos conflitos: trata-se do principal objetivo da mediação. Todavia, para alcançar a solução, é necessário que seja estabelecido o diálogo, que deve basear-se na visão positiva do litígio, na cooperação entre as partes e na participação do mediador que facilita a conversa. Cabe ao mediador explicar o procedimento no início da sessão de mediação, bem como os princípios que o fundamentam, dando ênfase de que o poder de decisão pertence às partes e que ele atua ali para auxiliá-las apenas. Deve esclarecer, ainda, que apesar das controvérsias, ambas as partes podem ser beneficiadas, uma vez que prevalece o acordo por elas estabelecido e, por esta razão, deverá ser fielmente cumprido.

b) Prevenção da má administração do conflito: presente esse objetivo, uma vez que facilita a comunicação entre as partes, estimulando o diálogo pacífico, sem agressões físicas e morais. Segundo Lília Maia de Moraes Sales, a mediação estimula a referida finalidade, pois incentiva:

[...] a avaliação das responsabilidades de cada um naquele momento (evitando atribuições de culpa); a conscientização de adequação das atitudes, dos direitos e dos deveres e da participação de cada indivíduo para a concretização desses direitos e para as mudanças desses comportamentos; a transformação da visão negativa para a visão positiva dos conflitos; e o incentivo ao diálogo, possibilitando a comunicação pacífica

entre as partes, criando uma cultura do “encontro por meio da fala”, facilitando a obtenção e o cumprimento de possíveis acordos. (SALES, 2007, p. 36)

c) Inclusão social: tal meio de pacificação requer o efetivo empenho dos envolvidos, para que estes solucionem as controvérsias, estimulando a comunicação, bem com a reflexão a respeito de suas atitudes, responsabilidades, direitos, deveres e, principalmente, da importância de seus atos na sua vida e na vida do outro. Neste procedimento as partes são extremamente valorizadas, sentindo-se incluídas no processo, diante da importância de sua participação na análise e na resolução do conflito. O fato dos próprios envolvidos no conflito buscarem soluções eficazes aumenta o sentimento de responsabilidade civil, de cidadania e de controle sobre seus demais problemas.

d) Paz social: esta expressão consiste na ausência de violência física e moral, bem como na efetivação dos direitos fundamentais. Lília Maia de Moraes Sales argumenta que:

[...] ensina-se a paz quando se resolve e se previne a má administração dos conflitos; quando se busca o diálogo; quando se possibilita a discussão sobre direitos e deveres e sobre responsabilidade social; quando se substitui a competição pela cooperação (SALES, 2007, p. 38)

Logo, a mediação objetiva a paz social, uma vez que exige a participação das partes na resolução do conflito, sendo que discutem, de forma cooperativa, tanto problemas individuais, quanto coletivos, além de comportamentos, direitos e obrigações de cada um.

Segundo Luis Alberto Warat, isto ocorre porque:

As práticas sociais de mediação se configuram num instrumento ao exercício da cidadania, na medida em que educam, facilitam e ajudam a produzir diferenças e a realizar tomadas de decisões sem a intervenção de terceiros que decidem pelos afetados por um conflito. Falar de autonomia, de democracia e de cidadania em um certo sentido, é se ocupar da capacidade das pessoas para se auto determinarem em relação e com os outros; autodeterminarem-se na produção da diferença (produção do tempo com o outro). A autonomia como uma forma de produzir diferenças e tomar decisões com relação à conflitividade que nos determina e configura, em termos de identidade e cidadania. (WARAT, 2002, p. 198)

Desta forma, a participação dos litigantes na tomada de decisões é aspecto crucial a ser levado em conta no processo de mediação. A partir desta reflexão, salienta o autor, mais adiante: “[...] O acordo decorrente de uma mediação, satisfaz, em melhores condições, as necessidades e os desejos das partes, já que estas podem

reclamar o que verdadeiramente precisam, e não o que a lei lhes reconhecera” (WARAT, 2001, p. 199). Assim, a mediação, se não a mais importante, constitui uma das alternativas mais poderosas na busca da tão almejada celeridade e efetividade das decisões judiciais. Sua utilização traz inúmeros aspectos positivos tanto ao Judiciário quanto à sociedade em geral, devendo ser fortemente encorajada e utilizada no dia-a-dia dos operadores do Direito.

Cumprido ressaltar demais aspectos positivos da mediação, porém através de uma visão filosófica, as palavras de Águeda Arruda Barbosa, a respeito:

[...] representa a concretude da filosofia da discussão, na França, toda a construção teórica da mediação vem fundamentada em Habermas, cuja contribuição filosófica é que tudo se constrói pela comunicação, pela necessidade do diálogo, pela humanidade; enfim, pela ética da discussão. (BARBOSA, 2002, p.63)

Nesta senda, clarividente é a participação social que a mediação proporciona, fazendo com que os cidadãos se sintam parte de sua própria justiça, tornando a decisão proferida realmente eficaz se comparada àquela fornecida por um Magistrado, ou seja, um terceiro alheio à relação existente entre as partes que litigam.

Por outro lado, levando-se em consideração as práticas interdisciplinares que acompanham a mediação, ouve-se o ressoar das palavras de Cláudio Garcia quando afirma:

Há sempre o risco de as práticas terapêutico-assistenciais-pedagógicas, que, associadas às leis jurídicas, visam curar as disfunções, os males, as desestruturas da família, serem o componente ativo daquilo que elas pretendem resolver. (GARCIA, 2003, p. 351)

Todavia, este último posicionamento é minoritário da doutrina que trata do assunto, seja ela jurídica ou não. Para a grande maioria, os métodos alternativos de solução de conflitos são mais uma ferramenta útil à justiça e à pacificação social.

A mediação, também, estabelece uma nova alternativa de acordo e comunicação entre as partes, concernente à reorganização da vida pessoal, inclusive familiar. Cachapuz (2003, p. 29) aduz que: “O conceito mais usual de mediação estabelece que ela é um meio extrajudicial de resolução de conflitos, onde um terceiro é chamado para encaminhar as partes para chegarem a uma solução ou acordo”.

A soberania da vontade norteia a mediação no Brasil, tendo como objetivo reformular a situação controversa que levou as partes ao conflito. Evidencia-se uma disposição de mudança de comportamento, de arrependimento, ou seja, vontade de recomeçar, sendo este o principal motivo para buscar a mediação, e um requisito essencial para o sucesso nesse processo de entendimento.

Por conseguinte, quando auxiliadas por um terceiro neutro e imparcial na mediação, as partes reconhecem as diferenças existentes entre elas, visualizando o problema juntas, de forma pacífica, promovendo a capacidade de continuar se relacionando, na esperança de manter os sentimentos que o passar do tempo poderia ter apagado definitivamente. Na mediação não existem vencedores, ou perdedores, ambos vencem, pois optam por um acordo amigável, por uma solução inteligente que visa apenas o bem estar da vida em sociedade.

É uma atividade técnica exercida por terceiro imparcial que, escolhido ou aceito pelas partes interessadas, as escuta, orienta e estimula, lhes permitindo a prevenção ou solução de conflitos de modo consensual na solução por estas impostas. “As mediações podem ser definidas como práticas emergentes que operam entre o existente e o possível” (SCHNITMAN, 1999, p. 19).

Na seara familiar, o papel da mediação é auxiliar o casal em crise a definir um conjunto de decisões, através da negociação dos pontos em desacordo, visando à facilitação na resolução de controvérsias de maneira pacífica, restabelecendo a simetria das relações interpessoais.

### **3.4.1 A MUDANÇA DE MENTALIDADE ATRAVÉS DA MEDIAÇÃO**

A mediação possibilita a transformação da “cultura do conflito” em “cultura do diálogo” na medida em que estimula a resolução das querelas pelas próprias partes, nos casos que envolvem direitos disponíveis. A valorização das pessoas é um ponto importante, eis que elas são os atores principais e responsáveis pela resolução da divergência.

Outro aspecto relevante da mediação é a busca do conhecido “ganha-ganha” que ocorre porque se tenta chegar a um acordo benéfico para todos os envolvidos. A mediação propicia a retomada do diálogo franco, da escuta e do entendimento pelo



outro, proporcionando a manutenção dos vínculos afetivos, principalmente nos casos que envolvem relações continuadas, como no Direito de Família.

A visão positiva do conflito é considerada um ponto importante, afinal, o conflito, normalmente, compreende-se como algo negativo, que coloca as partes umas contra as outras. A mediação demonstra que as divergências existentes são normais, e até naturais, porque sempre existiram na história da humanidade. A desavença e a contraposição são necessárias, pois possibilitam o crescimento e as mudanças do grupo social.

Afirma Mônica Haydee Galano que, “quando o conflito é visto como um problema a ser solucionado pelas partes, e não criado pela outra parte, permite-se potencializar os recursos, as habilidades das pessoas para encontrar caminhos mais satisfatórios” (GALANO, p. 111).

A mediação torna exequível o tratamento do conflito real. Muitas vezes, os litígios levados ao Judiciário são os aparentes - a ponta do *iceberg*, como diz a sabedoria popular. A sentença prolatada, em alguns casos, por cuidar apenas de parte da desavença (conflito aparente), não será capaz de mitigá-la, propiciando assim que novos e mais problemas surjam e abarrote o Judiciário de processos.

Com a mediação, que proporciona o restabelecimento do diálogo entre as partes, o conflito real aparece e pode, enfim, ser trabalhado e dirimido. Nas comunidades carentes, importantes benefícios proporcionados pela mediação, além dos já elencados, são o acesso rápido à justiça - por possibilitar a resolução célere e eficiente de divergências jurídicas - e a inclusão social, eis que, quando as pessoas se sentem capazes de resolver suas desavenças pessoais, percebem também que são capazes de buscar melhorias para suas comunidades, agindo como cidadãos e procurando sua inserção na sociedade que antes os excluía.

A paz social é um fim primaz oferecido pela mediação. No mundo atual, onde a violência impera e assusta, no qual o medo é uma constante, a mediação de conflitos surge como uma ferramenta na busca pela paz. Lília Maia de Moraes Sales a esclarece como:

[...] compreendida como um dos meios utilizados para efetivar a paz quando se destaca a educação para a solução pacífica de conflitos. Além de ser um instrumento voltado para a solução consensual, a mediação fortalece a cultura de paz e de participação política, já que compreende o problema e

possibilita o diálogo entre as partes, permitindo uma boa administração dessa controvérsia. (SALES, 2007, p. 134 – 135)

Apesar dos benefícios que a mediação de conflitos oferece, o seu conhecimento pela população, e até pelo meio acadêmico, ainda sofre grande resistência. A sua utilização como meio de resolução de controvérsias ainda é restrita a algumas regiões do Brasil onde sua prática tem sido empregada.

### **3.4.2 OS PRINCÍPIOS DA MEDIAÇÃO**

A mediação, conforme leciona Lília Maia de Moraes Sales (2007, p. 32 e 33), baseia-se em princípios que variam de país para país. Contudo, há consenso sobre alguns, sendo eles:

- a) Princípio da liberdade das partes: consiste em dizer que as partes envolvidas no litígio devem ser livres para resolvê-lo através da mediação. Não podem, porém, estar sendo ameaçadas ou coagidas. Devem ter consciência do significado deste meio de pacificação, assim como de estarem desobrigadas a aceitar qualquer acordo que não seja julgado eficaz;
- b) Princípio da não-competitividade: diferencia-se do que ocorre no Poder Judiciário, onde o conflito é uma disputa em que uma parte ganha enquanto a outra perde. Na mediação todos os envolvidos devem ganhar. Isto é, através do diálogo e das discussões, deve-se alcançar uma solução que seja mutuamente satisfatória. Não se incentiva a competição, mas a cooperação;
- c) Princípio do poder de decisão das partes: neste referido procedimento o poder de decisão cabe às partes. O mediador apenas facilitará a comunicação, não decidindo qual será a melhor resolução para o litígio;
- d) Princípio da participação de terceiro imparcial: as partes envolvidas no processo devem ser igualmente tratadas pelo mediador ao desenvolver suas atribuições sem beneficiar qualquer um dos litigantes;
- e) Princípio da competência: o mediador deve estar apto para desempenhar suas tarefas, possuindo diligência, prudência, desvelo, dentre outras características, de forma a assegurar que o processo e o seu resultado sejam de qualidade.

f) Princípio da informalidade do processo: na mediação não há ritos rígidos que devem ser perseguidos. O processo não se configura em uma única condução.

g) Princípio da confidencialidade no processo: o mediador está proibido de revelar às outras pessoas o que está sendo discutido na mediação. Todas as etapas do procedimento são sigilosas, devendo o mediador atuar como protetor do processo, assegurando a integridade e a lisura.

Além destes princípios, é necessário que a boa-fé esteja presente em todos os passos da mediação. Deve existir, ainda, igualdade no diálogo, evitando que uma parte use da manipulação ou venha a coagir a outra.

### **3.4.3 O MEDIADOR**

Mediador, segundo Lília Maia de Moraes Sales, é:

[...] terceiro imparcial que auxilia o diálogo entre as partes com o intuito de transformar o impasse apresentado, diminuindo a hostilidade, possibilitando o encontro de uma solução satisfatória pelas próprias partes para o conflito. O mediador auxilia na comunicação, na identificação de interesses comuns, deixando livres as partes para explicarem seus anseios, descontentamentos e angústias, convidando-as para a reflexão sobre os problemas, as razões por ambas apresentadas, sobre as conseqüências de seus atos e os possíveis caminhos de resolução das controvérsias. (SALES, 2007, p. 79)

Trata-se da terceira pessoa que as partes escolhem ou aceitam, para conduzir as sessões de mediação, facilitando a comunicação, permitindo uma conversa pacífica, possibilitando, conseqüentemente, uma solução satisfatória para os envolvidos no conflito.

A fim de desempenhar suas atribuições, de acordo com a mesma autora:

[...] deve o mediador ser capaz de entender o conflito (ambiente em que ocorre o conflito), ser paciente, inteligente, criativo, confiável, humilde, objetivo, hábil na comunicação e imparcial com relação ao processo e ao resultado. (SALES, 2007, p. 69)

Assim, deve o mediador acalmar as partes, fazendo com que solucionem as controvérsias racionalmente, baseadas em sentimentos bons. Por obrigação, deve conduzir a sessão de maneira serena e sem decidir qualquer questão, com a máxima função de apenas auxiliar os envolvidos para alcançarem uma decisão. Não pode discutir e revelar para outras pessoas o que ocorre no processo de mediação em decorrência do princípio da confidencialidade.

Valéria Warat, citada por Lília Mais de Moraes Sales, explica que o mediador deve ter capacidade de:

[...] a) ouvir e tranquilizar as partes, fazendo-as compreender que o mediador entende o problema; b) passar confiança às partes; c) explicar a sua imparcialidade; d) mostrar às partes que seus conceitos não podem ser absolutos; e) fazer com que as partes se coloquem uma no lugar da outra, entendendo o conflito por outro prisma; f) ajudar as partes a descobrir soluções alternativas, embora não deva sugerir o enfoque; h) compreender que, ainda que a mediação se faça em nome de um acordo, este não é o único objetivo. (SALES, 2007, p. 70)

No Brasil não se exige que o mediador tenha formação acadêmica, técnica ou de nível de escolaridade. Contudo, são apontados dois requisitos: formal e material. Sob o prisma formal, exige-se que o terceiro, que atuará como mediador, tenha formação teórica (sessenta horas de curso) e prática (cinquenta horas supervisionadas por profissionais que atuam neste meio). Por sua vez, sob o cunho material, deve apresentar determinadas habilidades, como paciência, prudência, humildade, bem como ser tranquilo e saber ouvir.

Jean Six, mencionado por Lília Sales, leciona que:

[...] para a formação de um mediador são necessários três componentes; sendo: matéria prima (deve ser um ser humano); teoria (deve ter um notório conhecimento sobre a mediação, bem como seus fundamentos, princípios e finalidades) e prático (deve ter experiência neste meio alternativo). (SALES, 2007, p. 84 e 85)

O mediador deve ser independente, isto é, deve atuar livre de influências. Além disso, deve respeitar as normas éticas, trazidas pelo código de ética elaborado pelo Conselho Nacional de Instituições de Mediação e Arbitragem (CONIMA), que asseguram uma mediação confiável.

O mediador, além dos princípios já mencionados, deve respeitar outros, como o da imparcialidade, da credibilidade e da diligência.

#### **3.4.4 REGULAMENTAÇÃO DA MEDIAÇÃO NO BRASIL**

Não há nenhuma legislação regulamentando a mediação. Todavia, em 1998, a Deputada Federal Zulaiê Cobra, propôs o Projeto de Lei nº. 4827/98 objetivando institucionalizar e disciplinar a mediação de conflitos.

Em 2003, Ada Pellegrini, representando o Instituto Brasileiro de Direito Processual, apresentou um anteprojeto de lei de autoria do referido instituto.

Houve a fusão do Projeto de Lei nº. 4827/98 com o anteprojeto apresentado por Ada Pellegrini, em 2003, que resultou em uma “versão consensual”, denominada Projeto de Lei nº. 94/02. Em 2006, o Senado Federal aprovou o Projeto, que instituiu e disciplinou a mediação paraprocessual nos conflitos cíveis.

Atualmente o referido Projeto encontra-se na Secretaria de Arquivo da Câmara de Deputados aguardando decisão.

Entretanto, o código de ética elaborado pelo Conselho Nacional de Instituições de Mediação e Arbitragem (CONIMA) é uma referência às mediações para que suas decisões sejam resguardadas de legalidade.

### **3.5 CONCEITO DE CONCILIAÇÃO**

O termo conciliação origina-se do latim *conciliare*, que significa atrair, ajudar, harmonizar. Trata-se de um meio alternativo de pacificação social. Lília Maia de Moraes Sales o conceitua como:

[...] meio de solução de conflitos em que as pessoas buscam sanar as divergências com o auxílio de um terceiro, o qual recebe a denominação de conciliador. A conciliação em muito se assemelha à mediação. A diferença fundamental está na forma de condução do diálogo entre as partes. (SALES, 2007, p. 42)

Luiz Antunes Caetano define conciliação como:

[...] meio ou modo de acordo do conflito entre partes adversas, desavindas em seus interesses ou direitos, pela atuação de um terceiro. A conciliação também é um dos modos alternativos de solução extrajudicial de conflitos. Em casos específicos, por força de Lei, está sendo aplicada pelos órgãos do Poder Judiciário. (CAETANO, 2002, p. 17)

A conciliação consiste em um mecanismo de autocomposição, onde as próprias partes buscam encontrar uma solução eficaz para suas controvérsias. Os interessados contam com o auxílio de um terceiro, o conciliador, que interfere no diálogo, apontando possíveis soluções para o litígio, que estejam de acordo com as propostas apresentadas pelos envolvidos, cabendo a estes, aceitarem ou não as soluções apontadas pelo conciliador.

Difere da mediação, uma vez que nesta o mediador apenas facilita a comunicação e estimula que as próprias partes encontrem as soluções. Entretanto, na conciliação, o conciliador indica as possíveis soluções.

A conciliação é empregada em conflitos em que as partes não possuem vínculo emocional ou afetivo. Trata-se de litígios esporádicos, mais simples. Geralmente é utilizada para solucionar conflitos patrimoniais, como colisão de veículo, recálculo de dívida, relações de consumo, isto é, em conflitos que não sejam de relações contínuas.

Trata-se de um procedimento mais simples do que a mediação, apresentando quatro etapas: a abertura, os esclarecimentos, a criação de opções e o acordo.

No ordenamento jurídico brasileiro, a conciliação pode ser extrajudicial (extraprocessual), que ocorre antes do processo; ou judicial (endoprocessual), que acontece no Poder Judiciário no curso do processo. A este respeito Antonio Cintra, Ada Pellegrini e Cândido Dinamarco ensinam:

[...] a conciliação pode ser extraprocessual ou endoprocessual. Em ambos os casos, visa a induzir as pessoas em conflito a ditar a solução para a sua pendência. O conciliador procura obter uma transação entre as partes, ou a submissão de um à pretensão do outro, ou a desistência da pretensão. Tratando-se de conciliação endoprocessual, pode-se chegar à mera desistência da ação, ou seja, revogação da demanda inicial para que o processo se extinga sem que o conflito receba solução alguma. (CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO, 2007, p. 34)

A conciliação extraprocessual visa solucionar pequenas causas. Entretanto, se não houver acordo, as partes podem encaminhar o conflito ao Poder Judiciário, instituindo a conciliação endoprocessual. Nesta fase, ausente o entendimento, o processo segue para a apreciação e julgamento do juiz. Porém, conforme o Código de Processo Civil, o magistrado deve “tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes” (Art. 125, IV – CPC). Assim, Roberto Portugal Bacellar esclarece que:

[...] antes, durante e depois da instrução do processo e até mesmo posteriormente à sentença, em grau de recurso, possa o magistrado relator buscar o consenso entre as partes, que, uma vez alcançado, será submetido à homologação pelo colegiado. (BACELLAR, 2003, p. 79)

Além dos conflitos já mencionados, a conciliação é admitida para a pacificação de matéria penal, bem como a transação. Isto porque a Constituição Federal vigente instituiu os “juizados especiais, (...) competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor

potencial ofensivo (...)” (Art. 98, I – CF/88). Tal permissão foi ratificada pela Lei nº. 9.099/95, que dispôs sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais nos Estados. Contudo, não há possibilidade de ocorrer conciliação extraprocessual em matéria penal, sendo exigido, neste caso, o controle jurisdicional.

A conciliação objetiva instituir uma nova mentalidade, a qual seja voltada a pacificar os conflitos, diminuir-lhes a duração, permitir que as desavenças sejam solucionadas mediante procedimentos simples e informais, bem como reduzir o número de processos que tramitam no Poder Judiciário.

Com o embasamento e profundidade que lhe são característicos, José Carlos Barbosa Moreira discorre sobre a conciliação no procedimento ordinário na sua obra O Novo Processo Civil Brasileiro:

A tentativa de conciliação das partes constitui incidente de ocorrência obrigatória, sob pena de nulidade [...]. Compete ao órgão judicial tentar conciliar as partes, perguntando-lhes se estão dispostas a resolver amigavelmente o litígio, propondo a uma a solução alvitrada pela outra, ou sugerindo, ele próprio, uma ou mais de uma solução viável. É de extrema delicadeza o papel do Juiz nesse momento: cabe-lhe envidar esforços no sentido da composição amigável da lide, abstendo-se, porém, de fazer pressão sobre qualquer das partes para que aceite um acordo em termos a que não se mostra disposta a anuir. (apud MOREIRA, 2006, p.23)

Em dois momentos específicos do Código de Processo Civil, deverá ocorrer a tentativa de conciliação, sob pena de nulidade processual: na audiência do Art. 331, e como antecedente necessário da audiência de instrução e julgamento dos Arts. 447 e 448. A não observância de tais disposições eivará o processo de nulidades insanáveis, já que as normas processuais que regem a matéria são de natureza cogente.

### **3.5.1 OS PRINCÍPIOS DA CONCILIAÇÃO**

Os princípios aplicados a mediação também norteiam a conciliação. Contudo, faz-se necessário destacar mais alguns princípios, como:

a) Princípio da aptidão técnica: a conciliação não deve ser conduzida apenas pelo instinto do conciliador, mas deve ser pautada em técnica, aumentando assim a segurança das partes;

b) Princípio da decisão informada: as partes devem ser devidamente informadas das conseqüências da solução escolhida para o conflito, para que, posteriormente, não sejam surpreendidas por algo que desconheciam;

c) Princípio *pax est querenda*: também conhecido como Princípio da normalização do conflito. Significa que o conciliador deve, em todos os momentos, tranquilizar as partes envolvidas, uma vez que a solução desta desavença é almejada pela sociedade e, principalmente, pelos envolvidos;

d) Princípio do emponderamento: visa formar os cidadãos, para que se tornem agentes de pacificação de futuros litígios em que possam se envolver, tendo como base a experiência vivenciada na conciliação;

e) Princípio da validação: o acordo estabelecido na conciliação deve ser fruto da decisão consciente e voluntária das partes, para que estas o cumpram fielmente. Deve expressar a vontade dos envolvidos, satisfazendo-os. Exige-se também que este acordo seja analisado como título executivo extrajudicial - certo, líquido e exigível.

### **3.5.2 O CONCILIADOR**

Conciliador é o terceiro imparcial que interfere diretamente na comunicação das partes envolvidas no litígio a fim de propor soluções, que estejam relacionadas com a vontade dos interessados, que decidirão se as aceitam ou não. Esta interferência do conciliador torna a discussão mais direta e rápida. Roberto Portugal Bacellar, a respeito deste terceiro, afirma que:

[...] deve o conciliador fazer-se apresentar de maneira adequada, ouvir a posição dos interessados e intervir com criatividade – mostrando os riscos e as conseqüências do litígio -, sugerindo opções de acordo e incentivando concessões mútuas. (BACELLAR, 2003, p. 76)

O conciliador pode ser indicado pelos interessados ou investido de autoridade. São, preferencialmente, estudantes de direito ou profissionais de áreas distintas do direito. Exercem suas atribuições a título honorífico, isto é, sem remuneração, bem como sem vínculo com o Estado. Todavia, é considerado um serviço público relevante, que tem validade como título para importantes concursos brasileiros, como magistratura, Defensoria e Ministério Público.



### **3.5.3 A REGULAMENTAÇÃO DA CONCILIAÇÃO NO BRASIL**

A conciliação no ordenamento jurídico brasileiro teve a sua origem na Constituição de 1824, nos Arts. 161 e 162, que instituiu a conciliação prévia como condição essencial de procedibilidade para todos os processos cíveis, repetindo o Art.48 e seguintes do Código de Processo Civil Francês. Sem dúvida, a ordem de conciliação prévia, com *status* constitucional, encerra uma ideologia que transcende o interesse das partes. Concretiza o ideal maior de evitar a formação de litígios e promove a harmonia entre os cidadãos.

Enquanto a mediação não possui regulamentação legal, a conciliação, por sua vez, encontra-se devidamente definida no ordenamento jurídico brasileiro. A Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei nº. 5.452/43), inclui em seus procedimentos, duas tentativas de conciliação. O Código de Processo Civil vigente, também, reconheceu a conciliação como sendo o principal meio de pacificação de conflitos, sendo que o magistrado pode tentar a conciliação entre as partes, a qualquer tempo (Art. 125, IV – CPC).

Entretanto, a Lei nº. 9099/95, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, é, especialmente, voltada à conciliação como forma de resolução de litígios, pois cria uma fase conciliatória no procedimento que regulamenta, apenas se alcançando a fase de instrução e julgamento caso não tenha sido frutífera a conciliação ou se os envolvidos não preferirem instituir o juízo arbitral. Nos Juizados Especiais este meio alternativo é extremamente importante, uma vez que todos os casos, sem distinção, são submetidos à conciliação, pois estes juizados objetivam a pacificação das controvérsias, sendo que os julgamentos são uma exceção à finalidade principal.

### **3.6 A MEDIAÇÃO E A CONCILIAÇÃO COMO MEIOS EFICAZES NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS DO DIREITO DE FAMÍLIA**

O Direito de Família é essencialmente permeado pela afetividade humana, pelas relações de parentesco e socioafetividade familiar. Dessa forma, possui características natas de que a escuta e o diálogo apropriados deverão ser sempre valorizados pelos advogados, juízes, promotores e demais envolvidos no caso em análise, com temperança e real interesse nos problemas alheios.

Todavia, uma grande parte dos intérpretes e aplicadores do direito, muitas vezes, desconhece o caráter interdisciplinar da mediação e sua técnica aplicativa. Assim, surge a Mediação Interdisciplinar como um instituto apropriado para tratar tais questões, posto que estas exigem uma atenção especial no que diz respeito à natureza humana do conflito, os quais, em grande parte dos casos, dispensam a intromissão do aparato jurídico para que haja uma solução.

Certo é que, num conflito familiar, principalmente nos casos de divórcio ou dissolução de união estável, não estão envolvidos apenas feitos jurídicos. Trata-se de fenômeno complexo, composto por diversas variáveis, às quais não compete ao Direito analisar. Dessa maneira, “o ajuizamento da petição inicial toma a forma de uma autêntica “declaração de guerra” – a partir de então, só se fala em ganhar ou perder, o estresse e o sofrimento são inevitáveis e as marcas indelévels.” (RUIZ, 2005, p. 90)

No mesmo diapasão, salienta Souza (2005, p. 32) que:

Toda a complexa tecelagem afetiva consciente e principalmente inconsciente apresenta-se, então, sob forma do antigo e delicado bordado, desenhado desde a escolha do cônjuge, na relação marido-mulher, no exercício da parentalidade, na inserção da família no social. O que é trazido ao judiciário agora é o avesso do tecido, muitas vezes irremediavelmente roto, desbotado, danificado, a pedir restauração. O ato de ruptura, que culmina com a crise, está muito além da separação do casal. Certas questões históricas advindas de necessidades ainda mais remotas nas trajetórias dos hoje autor e réu representam a versão atualizada dos impasses que determinam o conflito atual.

Apenas o Direito não é suficiente para resolver, satisfatória e eficazmente, tais questões. Assim, é preciso que o aparato judiciário seja assistido por núcleos psicológicos e sociais, resultando numa prestação jurisdicional de maior qualidade. Desta forma, diversos conflitos nunca chegarão a se tornar processos, pois serão resolvidos nas mesas de Mediação, com Mediadores, Assistentes sociais e Psicólogos orientando as partes em chegarem a um acordo.

Deste modo, o principal benefício encontrado é pôr fim a um conflito familiar (que poderia originar várias ações) e, por conseqüência, aliviar o já abarrotado judiciário brasileiro, possibilitando a realização de vinte a trinta audiências de conciliação por dia - que seriam supostamente realizadas em número ínfimo, por um juiz no trâmite burocrático do judiciário - pondo fim a uma grande quantidade de processos que entram diariamente nos foros de família.

É oportuno ressaltar que o termo de acordo, uma vez homologado, tem por força legal, valor de sentença. É de natureza meritória, sujeito ao recurso de apelação, vedando ao Juiz se manifestar novamente no feito, segundo os preceitos dos Arts.449, 513 e 463, todos do CPC. Esta sentença homologatória tem em sua plenitude a força de título executivo, conforme o Art.584, III, que ensejará a execução, caso não se verifique cumprimento espontâneo.

Transitada em julgado, a sentença homologatória de conciliação ficará revestida da *auctoritas rei iudicatae*, não podendo o acordo ser reapreciado em qualquer instância ou Tribunal, salvo na hipótese do Art.486 do CPC, que lhe sujeita à anulação como nos atos jurídicos em geral. Não cabe, portanto, ação rescisória de sentença homologatória, uma vez que o legislador estabeleceu a possibilidade de anulação, através de uma ação própria, de rito ordinário e de interposição, não na 2ª instância como ocorreria se fosse uma rescisória, mas no Juízo *a quo* e que se tornou prevento para a apreciação da mesma.

Observado as disposições que lhe são próprias, aplica-se no que lhe for compatível, as considerações anteriores sobre a conciliação, já que o procedimento ordinário é o padrão e serve de subsídio ao procedimento sumário (Art.272, parágrafo único - CPC). As diferenças quanto à conciliação entre o procedimento ordinário e o sumário são somente aquelas referentes à marcha dos atos processuais, pois o legislador também reservou dois momentos para a sua ocorrência: o do Art. 277 e o do Art. 278, § 2º, isto é, o momento da audiência de conciliação (onde também, ao réu, é-lhe assegurada a sua defesa) e no início da instrução e julgamento, quando houver necessidade de realização de prova oral e/ou pericial. Cediço, é que, no rito sumário, devido as suas características acentuadas de celeridade e oralidade, as fases processuais se mostram concentradas e às vezes, entrelaçadas de tal forma que se tornam quase imperceptíveis a sua identificação e individualização.

O Código de Processo Civil dispôs especificamente sobre a conciliação, em se tratando de matéria de família, no parágrafo único do citado Art. 447: “Em causas relativas à família, terá lugar igualmente a conciliação, nos casos e para os fins em que a lei consente a transação”. Vê-se que o legislador processual, dada a capital importância da família para a sociedade, tratou em dispositivo próprio da conciliação sobre matéria de família, no início da instrução e julgamento. Entretanto, quando a causa de família processar-se pelo rito ordinário, como na Separação e Divórcio

Litigiosos, a conciliação deverá ser realizada obrigatória e antecedente à fase instrutória, na forma preconizada pelo Art. 331 do CPC.

#### **4 ACESSO À JUSTIÇA**

Os inúmeros problemas que atingem o Poder Judiciário são diretamente vinculados à questão do acesso à Justiça. A descrença que a justiça brasileira irradia para os seus jurisdicionados, acaba por influenciá-los a desistir de resolver uma lide ou de buscar seus direitos, por conta de sua morosidade, de sua ineficiência e da falta de qualidade no atendimento. Entretanto, deve-se, desde então, entender que a complexidade dos problemas do Poder Judiciário é universal, sendo esse um dos motivos que traz o tema em questão para o foco de discussão e pesquisa no mundo inteiro.

Quando se fala de acesso à justiça, sempre vem à mente a noção de efetividade, celeridade, economia processual, superação de barreiras estruturais, equidade, enfim, é um termo sinônimo da “democratização” da Justiça, democratização esta que está ocorrendo por conta dos princípios trazidos pela Constituição Cidadã de 1988. O Art. 5º, XXXV da CF/88 tem a seguinte redação: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Em outros termos, Gisele Leite (2006) ressalta, com propriedade, que os “resultados palpáveis se traduziram na democratização do acesso à justiça, com a crescente concretização dos direitos individuais, sociais e coletivos”.

Ada Pellegrini Grinover (1990, p. 244) destaca que o acesso à justiça pode ser considerado o direito mais importante, “na medida em que dele depende a viabilização dos demais”.

Nota-se que, com a ampliação dos direitos e garantias fundamentais, o acesso à justiça, também objeto de discussão em outros momentos, passou a ser exigido não só em relação ao aspecto formal do direito à igualdade, mas em seu aspecto material e efetivo, de modo que todos, independente de classe, pudessem usufruir desse direito.

A obra *Acesso à Justiça*, de Cappelletti (1988) esclarece com diversos exemplos que as barreiras à efetividade da prestação jurisdicional é universal, sendo que esse tema engloba um universo de subtemas, a exemplo da morosidade da justiça, da falta de controle externo dos magistrados, da distância do Judiciário diante da sociedade devido a sua linguagem peculiar, e da figura do advogado nesse contexto, que por vezes, em virtude de possuir exclusividade de *jus postulandi*, contribui para a prolongação de processos, utilizando-se de todos os recursos. Além dos subtemas referidos, registra-se ainda a opção de o jurisdicionado não ser representado pelo advogado em algumas causas.

Com relação ao quadro de decadência do Judiciário, o ilustre processualista Calmon de Passos considera sua ruína da seguinte forma:

A crise é do Estado, como um todo, do modo como foi institucionalizado, mas nossa análise limitar-se-á aos aspectos pertinentes à função jurisdicional, campo de nosso específico interesse, sem pretendermos com isso atribuir apenas ao Poder Judiciário a pecha de sua insatisfatória institucionalização democrática. (...) um amontoado de equívocos nos levou à grave conjuntura com que nos deparamos, contribuindo para o descrédito dos magistrados, agravando a crise de governabilidade existente, tornando ainda a atividade dos operadores do Direito algo decepcionante e desgastante para os que a ela se dedicam com fidelidade ao que realmente deve ser, porém com largo proveito para todos os que se nutrem da litigiosidade, que estimulam como os corvos precisam da carniça dos mortos para subsistirem, e deleite de quantos necessitam de engrandecer às custas do arbítrio e da exibição. (PASSOS, 2000, p. 108)

Percebe-se uma rígida crítica construída em torno das deficiências do Poder Judiciário, demonstrada não somente no trecho supracitado, mas no bojo de toda a obra de Calmon, em que o mesmo apresenta os obstáculos que impedem o acesso da maioria da população à Justiça. Conquanto o acesso à justiça vise possibilitar que o cidadão comum consiga superar os obstáculos e alcance o Judiciário, o aludido processualista faz uma análise dos problemas dessa instituição, que representa um órgão político detentor do poder, alertando para as falhas e para a crise estrutural da justiça brasileira, ao descrever a face oposta do acesso à justiça e de que modo sua crise pode afetar a plenitude do Estado Social e Democrático de Direito.

Apesar da dificuldade de se conceituar o que seria acesso à justiça, na imensidão da vagueza desse princípio J. E. Carreira Alvim (2006) consegue esclarecer o que é essencial para se alcançar a sua definição. Diz ele:

Para mim, o acesso à Justiça compreende o acesso aos órgãos encarregados de ministrá-la, instrumentalizados de acordo com a nossa geografia social, e também um sistema processual adequado à veiculação das demandas, com procedimentos compatíveis com a cultura nacional, bem assim com a representação (em juízo) a cargo das próprias partes, nas ações individuais, e de entes exponenciais, nas ações coletivas, com assistência judiciária aos necessitados, e um sistema recursal que não transforme o processo numa busca interminável de justiça, tornando o direito da parte mais um fato virtual do que uma realidade social. Além disso, o acesso só é possível com juízes vocacionados (ou predestinados) a fazer justiça em todas as instâncias, com sensibilidade e consciência de que o processo possui também um lado perverso que precisa ser dominado, para que não faça, além do necessário, mal à alma do jurisdicionado. (ALVIM, 2006, acessado em: 31/05/2011. Disponível em: <[http://www.buscalegis.ufsc.br/arquivos/Just\\_acesso\\_desacesso.htm](http://www.buscalegis.ufsc.br/arquivos/Just_acesso_desacesso.htm)>)

Após essas explicações, deve-se acentuar que o conteúdo de acesso à justiça representa a possibilidade de se ter um efetivo acesso, de forma rápida, igual, simples e humana, não significando, tão somente, alcançar o Poder Judiciário, mas acesso em sentido amplo, à obtenção de um processo justo e legal.

De acordo com Cappelletti (1988), o movimento de acesso à justiça trata de analisar e procurar os caminhos para superar as dificuldades ou obstáculos que tornam inacessíveis para tanta gente as liberdades civis e políticas.

#### **4.1 A CONCILIAÇÃO INFORMAL OU PRÉ-PROCESSUAL**

A conciliação informal pode ser considerada um procedimento pré-processual, porque antecede a instauração da ação e é ofertada em uma modalidade de procedimento externo à jurisdição, quando o próprio interessado busca a solução do conflito com o auxílio de agentes conciliadores.

Esse procedimento se constitui em um método de prevenção de litígios e funciona como opção alternativa ao ingresso na via judicial, objetivando evitar o alargamento do número de demandas nos foros e a abreviação de tempo na solução das pendências, sendo acessível a qualquer interessado em um sistema simples ao alcance de todos.

A proposta consiste em uma real e efetiva alternativa de resolução dos conflitos que busca compor a atuação dos magistrados naqueles processos em que se faz necessário o exame de questões fático-probatórias complexas.

A principal característica dessa modalidade de conciliação é a promoção de encontros entre os interessados, nos quais um conciliador buscará obter o entendimento e a solução das divergências por meio da composição não adversarial, ainda antes de deflagrada a ação.

É bem-vinda nessa atividade, a participação e a integração dos profissionais e dos setores que atuam na área social (equipes multidisciplinares), possibilitando o entrosamento entre os vários serviços existentes.

Não há contradição em se afirmar que a conciliação informal ou pré-processual pode ser ofertada, indistintamente, nos Postos de Atendimento e Conciliação, nas Unidades Judiciais Avançadas e nos próprios Fóruns e Varas Judiciais, bem como nos Setores de Conciliação, pois nada obsta que os acordos informais sejam promovidos em qualquer fase, de qualquer procedimento, até mesmo sem a participação do juiz leigo ou togado.

Vale destacar, obtido o acordo em sede de conciliação pré-processual (informal), tem lugar à lavratura do instrumento particular de composição do conflito, ou seja, do ajuste celebrado entre as partes, o qual pode se constituir, desde logo, quando for o caso, em título executivo extrajudicial (Art.585, II - CPC), com a assinatura de testemunhas, nada obstando, onde admitido, haja encaminhamento à homologação judicial.

## **4.2 A CONCILIAÇÃO PROCESSUAL**

Já na fase processual, a composição pode ser obtida na etapa própria do procedimento, bem como na realização de audiências específicas para esse fim, consoante o disposto na Lei nº. 9.099/95.

Assim, nos moldes do Art.16 da aludida norma legal, uma vez registrado o pedido, independentemente de distribuição e de autuação, a Secretaria do Juizado Especial designará a sessão de conciliação, que se realizará no prazo de quinze dias. Por outro lado, nada obsta que, muito embora já deflagrada a ação judicial, as partes interessadas procurem se valer do setor de conciliação existente nos Fóruns e Varas Judiciais para dar fim ao processo, nos casos em essa for admitida. Uma vez obtida

a composição, lavra-se o termo para homologação, passando a valer como título executivo judicial.

Há que se acautelar para não sobrecarregar a pauta de audiências, prevenindo a otimização dos trabalhos, evitando que um número excessivo de demandas idênticas possa interferir no tempo de duração dos processos perante os Juizados em prejuízo da celeridade do sistema.

Nada impede a realização de tentativas de conciliação em segundo grau, com a descentralização das audiências e sua implementação nas sedes das comarcas ou circunscrições, de forma a evitar os custos do deslocamento até a Capital dos Estados ou às Turmas Recursais.

#### **4.3 A CELERIDADE PROCESSUAL**

A realização de acordos, seja de âmbito extraprocessual ou endoprocessual, facilita a estratégia estatal de diminuir substancialmente o tempo de duração da lide (Princípio constitucional da celeridade processual), reduz o número de processos que se avolumam no Poder Judiciário, alcançando, portanto, as ações em trâmite nos foros e ocorrências que possam vir a se transformar em futuras demandas judiciais (ações), sendo sintetizada, igualmente, como um instrumento acessível ao cidadão e que visa minorar a sobrecarga processual dos Tribunais e as altas despesas com os litígios judiciais.

Importante é o pensamento dos professores Cintra, Grinover e Dinamarco:

A primeira característica dessas vertentes alternativas é a ruptura com o formalismo processual. A desformalização é uma tendência, quando se trata de dar pronta solução aos litígios, constituindo fator de celeridade. Depois, dada a preocupação social de levar a justiça a todos, também a gratuidade constitui característica marcante dessa tendência. Os meios informais gratuitos (ou pelo menos baratos) são obviamente mais acessíveis a todos e mais céleres, cumprindo melhor a função pacificadora. Por outro lado, como nem sempre o cumprimento estrito das normas contidas na lei é capaz de fazer justiça em todos os casos concretos, constitui característica dos meios alternativos de pacificação social também a de legalização, caracterizada por amplas margens de liberdade nas soluções não-jurisdiscionais (juízos de equidade e não juízos de direito, como no processo jurisdicional). (CINTRA, GRINOVER E DINAMARCO, 2008, p. 32.)

Em vistas disso, a tutela jurisdicional não representa o único meio de conduzir as pessoas à ordem jurídica justa, eliminando conflitos e satisfazendo pretensões



justas. Outrossim, a incapacidade latente do Poder Estatal em solucionar as insatisfações, em solucionar os litígios judiciais com celeridade, com eficiência, com dinamismo jurisdicional, evidencia a necessidade de se desvencilhar do modelo posto em tempos modernos através da adoção de novas formas de apaziguamento social.

## **5 ESTADO DA BAHIA – DESTAQUE EM CONCILIAÇÕES NO BRASIL**

A Bahia vem se destacando no cenário nacional quando o assunto remete à Semana Nacional da Conciliação, isto porque o seu Tribunal de Justiça vem alcançando desde 2007, os primeiros lugares no *ranking* da Justiça nacional com relação à quantidade absoluta de audiências realizadas e o número de processos conciliados. Em 2010, dos dez tribunais que mais se destacaram em todo o país, a Bahia ficou no primeiro lugar em relação à quantidade de 38.462 audiências realizadas e em número de 22.981 processos acordados. O balanço final da 5ª edição da Semana Nacional de Conciliação foi divulgado durante o IV Encontro Nacional do Judiciário, realizado em 6/12/2010 na cidade do Rio de Janeiro.

Na Justiça brasileira, a taxa de sucesso das tentativas de realização de acordos em seus processos, oscila entre 30% e 35%. Ciente da necessidade e da possibilidade de elevar este índice, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) lançou no dia 23 de agosto de 2006, sob o *slogan* “Conciliar é legal!”, o programa “Movimento pela Conciliação”, contando com a participação de tribunais de todo o país, na esfera estadual, federal e do trabalho. O objetivo do programa é a divulgação e o incentivo à solução de conflitos por meio do diálogo, com vistas a garantir mais celeridade e efetividade à Justiça.

Por estar elevada a taxa de congestionamento de feitos - razão entre o que entra de processos novos a cada ano e o que é realmente resolvido pela Justiça, principalmente no âmbito do 1º Grau – justifica-se a adoção de medidas efetivas pelo TJBA. O Movimento pela Conciliação se mostra como uma alternativa válida a esse intento, à medida que resolve inúmeros conflitos entre as partes em caráter definitivo, por intermédio de procedimentos simples e eficazes, dando oportunidade a outros processos serem analisados e julgados.

Como um primeiro passo, o CNJ elegeu o dia 8 de dezembro - Dia da Justiça - para realização do “Dia Nacional da Conciliação”, contando com o apoio da maioria dos Tribunais Federais e Estaduais. O sucesso dessa primeira mobilização foi tanto que estimulou a continuidade do movimento e resultou na ampliação para uma “Semana Nacional da Conciliação” além de o CNJ instituir, por intermédio da edição da Recomendação nº 08, orientações aos Tribunais no sentido de realizarem estudos e ações tendentes a dar continuidade ao Movimento pela Conciliação.

O Tribunal de Justiça do Estado da Bahia - TJBA alinhou-se às diretrizes estabelecidas pelo CNJ visando, concomitantemente, à pacificação social (Art. 3º, da CF/88); à redução da taxa de congestionamento de processos em tramitação e seus reflexos positivos nas estatísticas do TJBA; à solução de litígios em curto espaço de tempo, inclusive antecipação de audiências designadas; à celeridade na prestação jurisdicional em prol da sociedade e à aproximação do Poder Judiciário com a comunidade.

## **6 CONCLUSÃO**

Diante do exposto, a Mediação e a Conciliação apresentam-se como medidas mais apropriadas à situação atual destinadas à resolução pacífica de conflitos, sendo capazes de dar celeridade e efetividade aos atos judiciais de forma imediata, refletindo diretamente na qualidade de vida daqueles que dependem da Justiça para alcançar a tão almejada paz social.

Nesta senda, cabe ressaltar a efetividade de três importantes objetivos: básico, solucionar conflitos; pedagógico, aprender a dialogar; e social, evoluir a sociedade para uma cultura de diálogo.

O atual sistema jurídico brasileiro não consegue mais dar uma resposta satisfativa aos conflitos que lhes são postos para solução por dois motivos: primeiramente pela demora na finalização dos processos através de sentença judicial transitada em julgado e em segundo porque na maioria das vezes a sentença traz insatisfação para ambas as partes envolvidas.

A triangulação do processo judicial faz com que o juiz assuma o papel definitivo na resolução da lide posta em debate. Inobstante, o magistrado também deve estar

imbuído de boa-fé, cumprir com seus deveres legais, agir de forma imparcial, declarar-se incompetente quando for o caso, mas mesmo assim, com todo arcabouço institucional, este ao realizar o julgamento da lide, irá acolher ou não, de maneira parcial ou total o que foi pleiteado por uma das partes.

Nesse sentido, o juiz ao decidir a pretensão procedente com relação a uma das partes estará gerando uma insatisfação para a outra parte, total ou parcialmente, o que terá como consequência um desequilíbrio no relacionamento dos litigantes, não sendo sadio e nem proveitoso, confrontando o princípio da supremacia da vontade das partes na busca de uma solução mais equânime para todos os envolvidos.

Contudo, cumpre estabelecer que a mediação e a conciliação como formas de autocomposição que são, objetivam a solução do conflito por iniciativa pura e simplesmente pelas partes, onde serão fixados os pontos divergentes, a problemática e principalmente as medidas alternativas para a solução desses problemas.

Dessa forma, o desequilíbrio inexistente, pois tanto na sessão de mediação quanto na conciliação, ambos os lados exteriorizam suas pretensões objetivando chegarem a um acordo, que caso não venha ocorrer, o insucesso poderá, enfim, resultar em uma lide judicial. Entretanto, conforme demonstrado nesse trabalho, as formas de autocomposição têm sido aplicadas cada vez mais no judiciário baiano e alcançado resultados positivos por um lado, e promissores por outro, visto que ensejam ser uma solução à diminuição das demandas processuais nos tribunais.

Todavia, é necessário que haja uma mudança na cultura dos operadores do Direito, tornando concreta a disposição do Código de Ética e Disciplina da OAB, que estabelece como deveres do advogado: “estimular a conciliação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios” (art. 2º, parágrafo único, VI).

Com o “Movimento pela Conciliação” lançado pelo Conselho Nacional de Justiça, acredita-se que seja o momento de impulsionar as formas de solução autocompositivas de conflito e de aprimorar sua prática em benefício da sociedade e, por fim, a todos aqueles que desejam viver num verdadeiro Estado Democrático de Direito.

## REFERÊNCIAS

ALVIM, José Eduardo Carreira. *Justiça: acesso e desacesso*. Disponível em: <[http://www.buscalegis.ufsc.br/arquivos/Just\\_acesso\\_desacesso.htm](http://www.buscalegis.ufsc.br/arquivos/Just_acesso_desacesso.htm)>. Acesso em: 31/05/2011.

ARANHA, Maria L. de A.; MARTINS, Maria H. P. *Filosofando: introdução à filosofia*. São Paulo: Moderna, 1986.

ARAUJO, Luís Alberto Gómez. Os mecanismos alternativos de solução de conflitos *como ferramentas na busca da paz*. In *Mediação – métodos de resolução de controvérsias*, n. 1, coord. Ângela Oliveira. São Paulo: LTr, 1999, p.127 – 132.

BACELLAR, Roberto Portugal. *Juizados Especiais: A Nova Mediação Paraprocessual*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

BAHIA. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Núcleo Integrado da Conciliação. In:\_\_\_\_\_. **Projeto Conciliar - CNJ**. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br/conciliacao//images/stories/ProjetoConciliar.pdf>>. Acesso em: 27/10/2011.

BARBOSA, Âguida Arruda. *Prática da mediação: ética profissional*. In: *Família e dignidade humana - Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família*. Coordenador: Rodrigo da Cunha Pereira). 2006, p.63.

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

CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de direito romano: o direito romano e o direito civil brasileiro*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Aurélio – Século XXI*. São Paulo: Editora Nova Fronteira. 6ª edição. 2005.

GALANO, Mônica Haydee. *Mediação – uma nova mentalidade*. In *Mediação – métodos de resolução de controvérsias*, n.1, coord. Ângela oliveira, São Paulo: LTr, 1999, p. 102 – 112.)

GARCIA, Cláudio. *Clínica do social*. Belo Horizonte: Ed. Projeto, 2003.

GRUNWALD, Astried Brettas. *A Mediação como forma de pacificação social no Estado Democrático de Direito*. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/5117>>. Acesso em: 31/05/2011.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

LEITE, Gisele. *Acesso à justiça na sistemática processual brasileira*. Disponível em <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1559>>. Acesso em 19/05/2011.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 24 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p.23.

MOURA, Luiz Arthur de. *As comissões de conciliação prévia: estímulo à autocomposição e redução dos dissídios individuais trabalhistas*. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 52, nov. 2001.

NETO, Adolfo Braga. *Alguns aspectos relevantes sobre mediação de conflitos*. In Estudos sobre mediação e arbitragem. Lilia Maia de Moraes Sales (Org.). Rio – São Paulo – Fortaleza: ABC Editora, 2003, p. 20.

PASSOS, J.J. Calmon de. *Direito, poder, justiça e processo: julgando os que nos julgam*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000.

RUIZ, Ivan Aparecido. *A mediação e o direito de família*. Revista de Arbitragem e Mediação, São Paulo, n. 6, p. 90, jul./set. 2005.

SALES, Lília Maia de Moraes. *A mediação de conflitos e a pacificação social*. In Estudos sobre mediação e arbitragem. Lilia Maia de Moraes Sales (Org.). Rio – São Paulo – Fortaleza: ABC Editora, 2007.

SALES, Lília Maia de Moraes. *Justiça e Mediação de Conflitos*. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2003.

SCHNITMAN, Dora Fried. *Novos paradigmas na resolução de conflitos*. In Novos paradigmas em mediação. Dora Fried Schnitman e Stephen Littlejohn (Org.). Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999, p. 17 – 27.

SOUZA, Ivone M. C. Coelho de. *Mediação em Direito de Família - um recurso além da semântica*. Revista Brasileira de Direito de Família, Porto Alegre, n. 27, dez./jan. 2005, p. 32.

WARAT, Luis Alberto. *A mediação*. Disponível em: <<http://www.almed.org.br>>. Acesso em: 20/05/2011.