

## FORMAS CONSENSUAIS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO

Verônica Vaz de Melo<sup>1</sup>

**Resumo:** Este artigo tem por objetivo analisar os institutos da conciliação e mediação no novo Código de Processo Civil de 2015, em especial, os princípios ligados a tais instrumentos. A conciliação e a mediação foram bastante valorizadas pelo legislador do novo Código de Processo Civil. Isto porque o novo Código prestigia fortemente as alternativas de resolver conflitos através do consenso. A grande expectativa é que, na prática, a utilização destes mecanismos torne mais ágil e satisfatória as soluções de litígios entre as partes, diminuindo o número de processos no poder judiciário.

**Palavras-chave:** Solução. Conflito. Consenso. Conciliação. Mediação. Novo Código de Processo Civil de 2015.

### ALTERNATIVE CONSENSUAL WAYS FOR CONFLICT SOLUTION IN THE NEW CIVIL PROCESS CODE: CONCILIATION AND MEDIATION

**Abstract:** This article aims to analyze the institutes of conciliation and mediation according new Civil Procedure Code of 2015, in particular, the principles related to those instruments. The conciliation and mediation were highly valued by the legislature of the new Civil Procedure Code. This is because the new Code exalts strongly such possibilities to resolve conflicts through consensus. The great expectation is that, in practice, the use of these mechanisms become more agile and satisfying the dispute between the parties solutions, decreasing the number of cases in the judiciary..

**Keywords:** Solution. Conflict. Consensus. Conciliation. Mediation. New Code of Civil Procedure of 2015.

## 1. INTRODUÇÃO

O Estado não tem, através da jurisdição, o monopólio da solução dos conflitos. Assim, também são possíveis outras formas pelas quais os indivíduos possam buscar a solução dos conflitos. Estas maneiras alternativas de solução de conflitos são chamadas de equivalentes jurisdicionais.

Este foi um tema bem tratado pelo novo Código de Processo Civil de 2015. São as formas não jurisdicionais de solução de crises jurídicas e podem ser divididas em quatro espécies, quais sejam: autotutela, conciliação, mediação e arbitragem.

---

<sup>1</sup> Mestre em Direito Internacional na linha de pesquisa Direitos humanos, processos de integração e constitucionalização do Direito Internacional pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MINAS). Pós-graduada em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MINAS). Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos. Analista internacional graduada em Relações Internacionais pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MINAS). Advogada. Possui cursos complementares/atualização em Balanced Scorecard, Fundamentos da Gestão de Tecnologia de Informação e em Motivação nas Organizações pela Fundação Getúlio Vargas. Possui cursos complementares/atualização em gerenciamento de projetos, estratégia empresarial e empreendedorismo pelo IBMEC.

Neste artigo, serão abordadas especificamente a conciliação e a mediação.

A conciliação e mediação têm, assim, posição de extremo destaque no novo Código de Processo Civil de 2015.

No art. 2º, § 2º do novo Código de Processo Civil de 2015, há a previsão de que o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. Ressalta-se que este dispositivo não se refere, especificamente, ao Poder Judiciário, mas sim ao Estado *lato sensu* como promotor destas formas consensuais de conflito.

Por sua vez, no art. 3º do novo Código de Processo Civil de 2015, ainda na parte principiológica, está a previsão de que os juízes, advogados, os defensores públicos e os membros do Ministério Público deverão estimular a solução consensual dos conflitos, inclusive, no curso do processo.

O novo Código de Processo Civil de 2015 visa que a mentalidade contenciosa seja abandonada, passando a uma mentalidade consensual.

Na verdade, essas formas consensuais de conflito nem dependeriam da previsão legal no novo Código de Processo Civil de 2015 porque elas já são uma realidade. O que os operadores do Direito sentiam falta era de uma regulamentação destas formas consensuais de conflito. A resolução 125 do CNJ supria um pouco essa lacuna. Mas, de qualquer forma, a resolução não é uma lei. Assim, o novo Código de Processo Civil de 2015 supriu bem este vazio.

## **2. CENTROS JUDICIÁRIOS DE SOLUÇÃO CONSENSUAL DO CONFLITO E A AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO**

Conforme preceitua o art. 165 do novo Código de Processo Civil de 2015, os Tribunais de Justiça deverão criar Centros Judiciários de Solução Consensual de Conflitos.

Os mediadores e conciliadores que trabalham nestes Centros Judiciários não precisam ser formados em Direito. Conforme o disposto no novo Código, eles só precisam ter curso superior.

Os Centros Judiciários de Solução Consensual do Conflito têm muita relevância, visto que lá serão realizadas as audiências de conciliação ou de mediação previstas no art. 334 do novo CPC.

Tais Centros não poderão ter estrutura deficitária porque as audiências de conciliação e mediação não devem demorar muito tempo, tendo em vista o princípio da duração razoável do processo que é outra grande bandeira do novo Código de Processo Civil de 2015, ao lado

das formas consensuais de solução de conflitos. O novo CPC tem como uma de suas metas fundamentais diminuir a quantidade e o tempo de duração dos processos.

Nesta dinâmica do novo Código de Processo Civil de 2015, o réu não será mais citado para responder e sim para comparecer a audiência de conciliação e mediação no Centro Judiciário de Solução Consensual de Conflitos.

Nos termos do § 3º do art. 334 do novo CPC de 2015, o autor será intimado, na pessoa de seu advogado, do local, data e horário da audiência de conciliação ou de mediação.

Em consonância com o § 4.º do art. 334 do novo CPC de 2015, o juiz dispensará a realização da audiência quando ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual.

Ainda de acordo com o novo CPC de 2015, o desinteresse na realização da audiência deverá ser manifestado de forma expressa por ambas as partes.

Assim, ainda que uma das partes não queira, haverá a realização da audiência de conciliação e mediação, sendo possível a obtenção da autocomposição. Ou seja, o desinteresse de uma das partes não será o bastante para a não realização da audiência.

### 3. CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO

A conciliação é diferente da mediação. O novo Código de Processo Civil de 2015 não trata da diferença destes institutos em si, mas da diferença do sujeito que realiza a conciliação e a mediação.

O art. 165, §§ 2º e 3º do novo Código de Processo Civil de 2015 define a função do conciliador e do mediador. O conciliador irá atuar, primordialmente, em casos em que não existir vínculo anterior entre as partes. Já o mediador irá agir em casos que houver este vínculo. De acordo com Gonçalves:

A mediação é adequada para vínculos de caráter mais permanente ou ao menos mais prolongados, e a conciliação para vínculos que decorrem do litígio propriamente, e não tem caráter de permanência.

Poderá haver casos de dúvida, que pertençam a uma zona cinzenta. Mas a própria lei facilita a solução do problema, ao aduzir que tanto a atuação do conciliador quanto a do mediador ocorrerão preferencialmente — e não exclusivamente — nas hipóteses por ela enumeradas. Assim, nos casos de dúvida, atuará o conciliador ou o mediador, sem que disso advenha qualquer vício ou nulidade.(GONÇALVES, 2016, p. 324).

A seção V inteira do Capítulo III do novo Código de Processo Civil de 2015 foi destinada a regulamentar a atividade dos conciliadores e dos mediadores judiciais. Arts. 165 a 175 do CPC de 2015. Segundo o doutrinador Daniel Amorim Assumpção Neves:

Ainda que por razões óbvias tal seção se limite a regulamentar a mediação ou conciliação quando já instaurado o processo, quando o ideal seria que elas justamente evitassem sua existência, o diploma processual é inovador e sai da abstração do “conciliar é legal” para a criação de uma estrutura e de um procedimento que realmente possa incrementar a conciliação e a mediação como forma de solução do conflito e por consequência a extinção do processo por sentença homologatória da autocomposição. (NEVES, 2016, p.21).

Doutrinariamente, a conciliação, também denominada de autocomposição, pode ser definida como a resolução do conflito baseada na vontade das partes somada a idéia de sucumbência recíproca. Ou seja, é o acordo de vontade entre as partes de maneira que cada parte sucumba parcialmente e, assim, tem-se a solução do conflito pela conciliação.

O jurista Daniel Amorim Assumpção Neves explica detalhadamente este instituto:

A autocomposição é um gênero, do qual são espécies a transação – a mais comum –, a submissão e a renúncia. Na transação há um sacrifício recíproco de interesses, sendo que cada parte abdica parcialmente de sua pretensão para que se atinja a solução do conflito. Trata-se do exercício de vontade bilateral das partes, visto que quando um não quer dois não fazem a transação. Na renúncia e na submissão o exercício de vontade é unilateral, podendo até mesmo ser consideradas soluções altruístas do conflito, levando em conta que a solução decorre de ato da parte que abre mão do exercício de um direito que teoricamente seria legítimo. Na renúncia, o titular do pretense direito simplesmente abdica de tal direito, fazendo-o desaparecer juntamente com o conflito gerado por sua ofensa, enquanto na submissão o sujeito se submete à pretensão contrária, ainda que fosse legítima sua resistência. (NEVES, 2016, p.23-24).

Por sua vez, a mediação pode ser descrita como mecanismo de solução do conflito feita através da vontade das partes, não havendo sucumbência de nenhuma destas partes envolvidas no conflito.

Na mediação não há sucumbência dos envolvidos. A mediação não atua no conflito. A mediação atua nas causas do conflito. O conflito em si é deixado de lado e são buscadas as causas do conflito.

Assim, na mediação o conflito se resolve sem o sacrifício dos interesses dos litigantes.

#### **4. PRINCÍPIOS CONSAGRADOS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 SOBRE MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO**

73

O novo Código de Processo Civil de 2015 consagrou princípios específicos para a conciliação e para a mediação no seu art. 166. Todavia, o rol deste dispositivo não é exauriente.

A resolução 125 do CNJ prevê outros princípios sobre conciliação e mediação que também deverão ser aplicados.

O primeiro previsto no novo CPC para a conciliação e mediação é o princípio da independência. Este é um princípio voltado para a pessoa do conciliador e do mediador. A idéia aqui é ter um conciliador e um mediador que não sofra pressões internas, ou seja, sem pressões exercidas pelas próprias partes envolvidas no conflito. Ademais, o mediador e conciliador também não deverão sofrer pressões externas em relação ao exercício da sua função. O conciliador e o mediador devem ter independência no exercício do seu mister.

Há também o princípio da imparcialidade no novo CPC. Este também é um princípio voltado o mediador e do conciliador. Eles não podem favorecer uma das partes do conflito em detrimento da outra, agindo de forma imparcial. O próprio novo CPC de 2015 se adianta, quando trata da imparcialidade, para expressamente dizer que essa imparcialidade não significa inércia.

O conciliador e mediador poderão adotar técnicas negociais para propiciar um ambiente favorável a solução consensual do conflito. O conciliador e o mediador são instigadores que irão esclarecer pontos importantes para as partes e vão mostrar possibilidades de caminhos para solucionar o conflito. Assim, eles terão participação efetiva na solução do conflito.

A imparcialidade está relacionada à proibição de atuação predisposta voltada para beneficiar uma parte e prejudicar outra.

Outro princípio previsto no novo CPC aplicável à conciliação e mediação é o princípio da autonomia da vontade, segundo o qual se exige que a solução do conflito advinha da autonomia da vontade. O respeito à autonomia da vontade das partes busca evitar a ocorrência, na prática, de vícios do consentimento. Os vícios do consentimento contaminam a vontade. Há então uma vontade viciada. Como consequência natural, tais vícios contaminam a própria solução consensual do conflito. Não é válida a solução eivada num vício do consentimento. Assim, na solução de conflitos através da mediação e conciliação, é necessário que não haja qualquer vício do consentimento.

O novo Código de Processo Civil de 2015 também trouxe o princípio da confidencialidade. Para este princípio, as tratativas frustradas da conciliação ou mediação não constarão do termo de audiência de conciliação e mediação. Tudo que as partes falam durante esta audiência para tentar chegar na forma consensual de solução do conflito não será registrado ou levado ao conhecimento do juiz. As partes terão liberdade total para falar tudo que quiserem porque as informações não serão levadas ao juiz, caso a conciliação ou mediação para a solução do conflito se frustrasse.

Todavia, caso ocorra expressa deliberação das partes, essa confidencialidade pode ser afastada. Ou seja, se as partes concordarem, a confidencialidade pode ser excepcionada.

Ressalto que, em consonância com a resolução 125 do CNJ de 2010, essa confidencialidade também seria excepcionada quando houvesse violação à ordem pública ou violação às leis vigentes.

Também está previsto no novo Código de Processo Civil de 2015 o princípio da oralidade. De acordo com este princípio, a tentativa de mediação e conciliação será substancialmente oral. Isso agiliza a troca de informações e a tentativa de se chegar a um consenso.

Há, além disso, o princípio da informalidade. Este princípio pode ser analisado em relação a dois aspectos distintos. Primeiro é o de deixar a parte mais à vontade. Quanto mais formal o ato, menos as partes ficam à vontade. A formalidade é opressora. Por isso aqui se consagra o princípio da informalidade. Isso é para a pessoa ficar menos inibida. Quanto mais soltas e à vontade as partes estiverem, maiores serão as chances da solução consensual do conflito.

O segundo aspecto deste princípio é o de possibilitar ao mediador ou conciliador a liberdade de adaptar a forma às exigências do caso concreto. Ninguém melhor que o próprio

conciliador ou mediador naquele momento diante das partes para saber que formalidade deve ou não ser cumprida. É importante que ele faça adaptações.

Por último, há a previsão do princípio da decisão informada. Em consonância com este princípio, cabe ao mediador e conciliador manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático que está inserido. Estes direitos não são necessariamente o direito material que está sendo discutido. Isso porque nós devemos lembrar que o mediador e o conciliador não precisam ser advogados. Aqui o conciliador e o mediador terão o dever de esclarecer para as partes que elas têm o direito de se informar sobre o seu direito material. Por exemplo, a parte deverá buscar o auxílio de um advogado. Se ela não tiver condições de contratar um advogado, ela poderá ser encaminhada a um defensor público.

Então, aqui as partes não serão informadas do seu direito material necessariamente. Na verdade, o conciliador e mediador explicarão as partes sobre a situação fática, ou seja, sobre o que está sendo discutido em termos de direito, sem entrar no direito material em si. Isso já é suficiente para atender este princípio.

## 5. CONCLUSÃO

Há alguns anos a conciliação e a mediação têm sido utilizadas como mecanismos importantes para a solução mais rápida de conflitos, seja no âmbito judicial ou extrajudicial.

Com resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, o Conselho Nacional de Justiça incentivou fortemente o emprego da mediação e da conciliação para resolver litígios ao instituir a Política Judiciária Nacional de tratamento aos conflitos de interesses. Neste momento, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) encarregou aos órgãos judiciais de oferecer instrumentos de soluções de controvérsias, especialmente os meios consensuais como a mediação e a conciliação, assim como prestar atendimento e orientação ao cidadão sobre o tema.

O novo Código de Processo Civil de 2015 deu especial atenção à conciliação e à mediação, trazendo referências a tais institutos em diversos dispositivos.

Desta feita, fica claro que a conciliação e a mediação são grandes apostas do novo Código de Processo Civil de 2015 para a pacificação e solução de conflitos de forma mais célere e satisfatória para as partes. Ressalto, para finalizar que os mecanismos de solução

consensual de conflitos deverão ser usados para os direitos disponíveis, não sendo aplicáveis quanto aos direitos indisponíveis.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Guilherme Rizzo. **Comentários às alterações do Novo CPC**. São Paulo: RT, 2015.

AMARAL SANTOS, Moacyr. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

AMENDOEIRA JR., Sidnei. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. Coords. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas. São Paulo: RT, 2015.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Processo constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2015.

CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. Coords. Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer. Rio de Janeiro: Forense, 2015

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **Direito processual constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **Processo e jurisdição constitucional**. In CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (coordenador). **Jurisdição e hermenêutica constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de Paolo Capitanio. 2ª ed. Campinas: Bookseller, 2000.

CRAMER, Ronaldo. **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. Coords. Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

DINAMARCO, Cândido R. **Instituições de direito processual civil: fundamentos e institutos fundamentais do direito processual civil**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2016.

FLEXA, Alexandre; MACEDO, Daniel; BASTOS, Fabrício. **Novo Código de Processo Civil**. Salvador: JusPodivm, 2015

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Teoria geral do processo – Comentários ao CPC de 2015** – Parte geral. São Paulo: Método, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.