

Mediação e conciliação: qual a melhor opção?

Mediation and conciliation: which is the best option?

DOI:10.34117/bjdv8n10-168

Recebimento dos originais: 12/09/2022

Aceitação para publicação: 14/10/2022

Rosilmar Targino Trede

Mestrando em Direito pela Escola Paulista de Direito (EPD)

Instituição: Cartório do 1º Ofício de Pancas

Endereço: Rua Pichara Brandão Sily, 278, Sala 2, Centro, Pancas - ES,

CEP: 29750-000

E-mail: targino.trede@hotmail.com

Leonardo Augusto de Oliveira Rangel

Doutorando em Educação pela Universidad Columbia – PY

Instituição: Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.

Endereço: Rua Melchíades Félix de Souza, Nº 200, Serramar, Itapemirim - ES,

CEP: 29330-000

E-mail: larangel123@gmail.com

RESUMO

Este trabalho teve por objeto o estudo da mediação e conciliação constantes da legislação em vigor bem como da doutrina pertinente, apresentando as diferenças e semelhanças existentes. Abordará as funções dos mediadores e conciliadores, quando do exercício de suas atribuições. Ao final sinaliza qual das modalidades de solução de conflito – mediação ou conciliação – aptas a solução de conflito. O método de pesquisa utilizado foi consulta bibliográfica e legislação.

Palavras-chave: mediação, conciliação, diferença, conflito, solução.

ABSTRACT

The objective of this work was to study mediation and conciliation in the legislation in effect as well as in the pertinent doctrine, presenting the existing differences and similarities. It will approach the functions of mediators and conciliators, when exercising their attributions. At the end, it indicates which of the conflict solution modalities - mediation or conciliation - are suitable for conflict solution. The research method used was bibliographic and legislative consultations.

Keywords: mediation, conciliation, difference, conflict, solution.

1 INTRODUÇÃO

A vida em coletividade necessariamente exige do indivíduo a consciência da possibilidade da ocorrência de conflitos pois, grande parte das decisões diárias são proveniente de contratos. E, uma vez contratados presente estará a possibilidade de seu

descumprimento, seja por vício na prestação do serviço, atraso, defeito do produto, ou até mesmo acontecimentos inesperados, “caso fortuito ou força maior”. Para o doutrinador Flávio Tartuce¹, o caso fortuito é (evento totalmente imprevisível) ou força maior (evento previsível, mas inevitável).

Assim, ao lado da consciência da possibilidade da existência do conflito, também deve co-existir a consciência da solução do conflito, quer seja judicial, quer seja extrajudicialmente.

Neste contexto, a legislação brasileira a tempos busca regulamentar a forma de solução dos conflitos, quer seja por legislação esparsa quer seja por legislação especial.

Assim, para uma melhor compreensão do instituto da mediação e conciliação, bem como para uma melhor compreensão do presente trabalho, impera a necessidade de visitar a legislação em vigor, ainda que de forma reduzida, assim, passo a apresentá-la.

2 A LEGISLAÇÃO

Como tão vasta é a legislação no Brasil que a boa didática exige delimitar a visita à legislação em vigor, assim, elege-se o Código de Processo Civil, a Lei especial bem como a resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

Inicialmente, ressalta-se que no código de processo civil de 1973 (Lei 5.869/73) *já revogado*, a conciliação encontrava-se presente no artigo 277² como tentativa judicial e prévia da solução dos conflitos, onde as partes eram citadas a comparecer à audiência de conciliação e, em caso de sucesso, era reduzida a termo e homologada pelo juiz que dava por solucionada aquela demanda.

Importante frisar que o código de processo civil de 1973 silenciou quanto previsão do instituto da mediação, no entanto o código de processo civil atual quebrou tal silêncio, eis que trouxe previsão expressa do instituto da mediação, inclusive e até com ampla ênfase.

Tão relevante que são os institutos da mediação e conciliação como meio de solução consensual de conflitos, que mesmo antes da reforma do código de processo civil

¹ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: direito das coisas**. – v. 4 – Ed. 11^a – Rio de Janeiro: Forense, 2019. p.111.

² http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869/imprensa.htm

Art. 277. O juiz designará a audiência de conciliação a ser realizada no prazo de trinta dias, citando-se o réu com a antecedência mínima de dez dias e sob advertência prevista no § 2º deste artigo, determinando o comparecimento das partes. Sendo ré a Fazenda Pública, os prazos contar-se-ão em dobro. (Redação dada pela Lei nº 9.245, de 26.12.1995)

§ 1º A conciliação será reduzida a termo e homologada por sentença, podendo o juiz ser auxiliado por conciliador. (Incluído pela Lei nº 9.245, de 26.12.1995)

e da edição da legislação especial, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução 125 de 29 de novembro de 2010, visando aperfeiçoar o acesso à justiça, bem como medida de uniformização dos procedimentos, cuja íntegra encontra-se em <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156> assim, inegável é a visita, a que antecipo-lhes o convite.

O legislador, verificando a necessidade de aperfeiçoamento do acesso à justiça, que inclui desde a provocação inicial à satisfação da decisão justa, eficaz e em tempo razoável, não desperdiçou a oportunidade quando da reforma do código de processo civil, pois passou a apresentar previsões da mediação e conciliação em diversos dispositivos.

Tamanho foi a dedicação, pois o legislador fez constar no código de processo civil em vigor (Lei 13105/2015), no capítulo de apresentação e como norma fundamental do processo civil, em especial, no artigo 3º, § 3º³ atribuindo um dever aos aplicadores do direito, a estimular a mediação e conciliação, para ao final alcançar a solução pacífica do conflito. Trouxe no capítulo três – capítulo este intitulado como auxiliares da justiça, e na seção V, nele deu ênfase a estimulação à autocomposição dos conflitos, e agora no capítulo V, em que pese ser composto tão somente por um artigo o 334⁴, o recheou com

³ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

⁴ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

§ 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§ 4º A audiência não será realizada:

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;

II - quando não se admitir a autocomposição.

§ 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

§ 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

§ 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

§ 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

§ 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

doze parágrafos, estabelecendo o procedimento para a audiência de conciliação e mediação, e neste capítulo estar-se-á diante da conciliação e mediação judicial.

Na edição da lei específica que regulamenta da matéria (Lei 14.140 de 26 de junho de 2015), com certo cuidado e brilhantismo, o legislador regulamentou o procedimento da mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e solução de conflitos quando envolver a administração pública. No entanto, pela leitura percebe-se que restou um quanto tímida a abordagem ao tema conciliação. Assim, fica o convite a leitura disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm.

Importante observar a edição das legislações em comento, eis que editadas no ano de 2015, sendo: a Lei 13.105 de 16 de março de 2015, com *vacatio legis* de um ano da data de sua publicação, considerada lei geral, e a Lei 13.140 de 26 de junho de 2015, com *vacatio legis* de 180 dias da data de sua publicação, denominada lei especial, logo se depreende que referidas leis se complementam, assim, não havendo o que falar em revogação expressa ou tácita de artigos afetos à mediação e conciliação quer seja pela edição da Lei 13.140, quer seja pela edição do código de processo civil - Lei 13.105.

Importante pontuar que a doutrina de Francisco Jose Cahali, alerta para o desfecho final quando da elaboração da Lei 13.140 de 26 de junho de 2015, cuja atenção maior foi voltada à mediação, assim dispendo em sua obra:

E a atenção maior é relativa à mediação, pois a incidência de conflito extrajudicial é mínima, sendo, como antes referido, mais proveitada como instituto endoprocessual (conciliação judicial). Neste aspecto é curioso observar indiferença cultural à conciliação extrajudicial, não só pela insignificante prática, como até mesmo por ter sido ela ignorada pelo Marco Legal da Mediação (Lei 13.140/2015).

Parece não se ter vislumbrado a sua relevância em diversas questões, com amplo ambiente das relações de consumo, diversas questões trabalhistas e até em algumas relações comerciais.

Nota-se, ademais, a oferta em algumas instituições respeitadas do nome “conciliação e mediação”, mas tanto na cláusula sugerida, como nos regulamentos, o que aparece é a mediação. Nesta linha, ao que tudo indica, no ambiente extrajudicial, certo ou errado, o quanto existe é a entidade, sob a roupagem de mediação, e como mediadores, utilizar-se o caso, da conciliação para solucionar determinado conflito se esta técnica for mais adequada à questão.

Daí porque se questionar (apenas para reflexão), se, definitivamente, não seria melhor incorporar definitivamente a conciliação como uma das técnicas de

§ 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.

mediação, como fazem alguns países, deixando de ter regras próprias para uma e outra (como se faz na conciliação/mediação judicial).⁵

Em que pese a importância da questão levantada por Francisco José Cahali quanto ao fato da atenção maior voltada à mediação, inegável é que a conciliação também tem seu espaço garantido como meio de solução de conflito e regulamentação prevista no ordenamento jurídico.

Por outro lado, se na prática a mediação tem maior incidência e sucesso nos procedimentos a ela submetido, por vez, ainda que em menor proporção, a conciliação também haverá por alcançar resultados em um ou outro procedimento. O inconformismo maior seria se prevalecesse a ausência de regulamentação da matéria, e não pela pouca aplicabilidade ou adesão dos atores envolvidos em determinado procedimento - conciliação.

Neste contexto, percebe-se a importância e o esforço do legislador em abordar e regulamentar o tema afeto a mediação e conciliação, tudo em prestígio a máxima solução de conflitos com celeridade, de forma eficaz e justa.

Assim, uma vez realizada a visita à legislação em comento, passa-se a análise detida à mediação e conciliação, para ao final apresentar as considerações pertinentes, conforme segue em tópico específico.

3 MEDIAÇÃO

A mediação por disposição legal é um dos métodos de solução consensual de conflitos, conforme disposto no artigo 3º, §3º da Lei 13.105 de 16 de março de 2015⁶, que poderá ocorrer tanto na via judicial, quanto na extrajudicial.

Se judicial, ocorrerá após protocolização e observância dos requisitos legais da peça inicial (petição), e terá audiência especial designada pelo juiz, tudo nos termos do artigo 334⁷ da Lei 13.105 de 16 de março de 2015, e, ainda que não conseguido sucesso

⁵ CAHALI, Francisco José, **Curso de Arbitragem – Mediação. Conciliação. Tribunal Multiportas**. Ed. 8ª – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p.49

⁶ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm
Art. 3º ...

....
§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

⁷ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

na conciliação pretendida, tal possibilidade não estará esgotada, pois a qualquer tempo por iniciativa dos envolvidos – Juiz, Advogado, Ministério Público, Defensoria Pública, Advogados – poderão ensejar novas tentativas, cujos procedimentos serão os regidos pela predita lei, com aplicação simultânea e complementar da Lei 13.140 de 26 de junho de 2015.

Se extrajudicial, como o nome bem expressa, ocorrerá fora do judiciário, devendo ser observado o procedimento contido na Lei 13.140 de 26 de junho de 2015, com aplicação, no que couber, do disposto no código de processo civil, - Lei 13.105 de 16 de março de 2015 - tudo conforme previsão no artigo 175 e parágrafo único⁸, pois que referidas legislações não se excluem, ao contrário, complementam-se.

Neste contexto, para que ocorra a mediação (judicial ou extrajudicial), estas contarão com a participação de diversos atores protagonistas sendo os principais: aqueles que estão em conflito ou litígio e os terceiros intermediários ou facilitadores, melhores denominados - mediadores.

O mediador não deve ter qualquer interesse em relação ao conflito ou pessoas nele envolvidas, conforme leciona Caio César Vieira Rocha e Luis Felipe Salomão, em sua obra – Arbitragem e Mediação, conforme segue:

O mediador é uma pessoa neutra em relação aos interesses contrapostos, escolhida de comum acordo pelas partes, ou pertencente à câmara de mediação a que as partes livremente se vincularam, ou ainda, no caso de mediação judicial, cadastrado no juízo ou tribunal em que distribuído o processo no âmbito do qual poderá se instalar a mediação.⁹

Corroborando com o ensinamento supra, ao mediador aplica-lhe as mesmas hipóteses de impedimentos e suspeições aplicáveis aos magistrados, e mais, o dever de revelação que, em breves palavras, consiste em informar aos atores (partes em conflito ou litígio), qualquer fato ou circunstância que possa influenciar nos trabalhos a serem

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

⁸ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

Art. 175. As disposições desta Seção não excluem outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por intermédio de profissionais independentes, que poderão ser regulamentadas por lei específica.

Parágrafo único. Os dispositivos desta Seção aplicam-se, no que couber, às câmaras privadas de conciliação e mediação.

⁹ ROCHA, Caio Cesar vieira; SALOMÃO, Luis Felipe, **Arbitragem e Mediação – A reforma da Legislação Brasileira**. Ed. 2ª – São Paulo: Atlas, 2019. p.219.

desenvolvidos, assim prestigiando a imparcialidade, conforme estabelece o artigo 5º da Lei 13.140 de 26 de junho de 2015¹⁰.

O exercício das atribuições do mediador, tem previsão no artigo 4º, § 1º da Lei 13.140 de 26 de junho de 2015¹¹, donde se extrai a que a essência é dirigir o procedimento e facilitar a comunicação entre as partes, tendo por fim maior, alcançar a resolução do conflito por meio do restabelecimento da comunicação entre as partes.

Melhor esclarecendo, ensina Francisco José Cahali, onde lecionou:

Uma das principais funções do mediador (de acordo com a *escola* a ser seguida) é conduzir as partes ao seu *apoderamento*, ou seja, à conscientização de seus atos, ações, condutas e soluções, induzindo-as, também, ao reconhecimento da posição do outro, para que seja ele respeitado em suas posições e proposições. Evidentemente também aqui a criação de um ambiente propício, para superar a animosidade, é uma tarefa relevante. Aliás, pela origem dos conflitos, muito maior o desafio de minimizar os efeitos do rancor, da mágoa, do ressentimento perversos ao pretendido diálogo (fala e escuta), pois aqueles sentimentos podem gerar a má vontade na comunicação e na busca de solução consensual.¹²

Assim, pelo exposto, o objetivo maior na mediação é o conflito existente pela ausência de diálogo entre as partes, logo o que se busca é tão somente o restabelecimento da comunicação para que, a partir daí as próprias partes possam solucionar o conflito até então existente pela ausência de comunicação.

No mais, fácil é concluir que o mediador necessariamente não precisa ter amplo conhecimento dos elementos objetivos da questão em litígio, pois não a enfrentará.

Assim, compartilhando com os ensinamentos de Francisco José Cahali, onde esclarece que o mediador não julga, não intervém nas decisões, tampouco se intromete nas propostas, oferecendo opções¹³, logo, a função do mediador em sua essência é restabelecer a comunicação.

¹⁰ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm

Art. 5º Aplicam-se ao mediador as mesmas hipóteses legais de impedimento e suspeição do juiz. Parágrafo único. A pessoa designada para atuar como mediador tem o dever de revelar às partes, antes da aceitação da função, qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida justificada em relação à sua imparcialidade para mediar o conflito, oportunidade em que poderá ser recusado por qualquer delas.

¹¹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm

Art. 4º O mediador será designado pelo tribunal ou escolhido pelas partes.

§ 1º O mediador conduzirá o procedimento de comunicação entre as partes, buscando o entendimento e o consenso e facilitando a resolução do conflito.

¹² CAHALI, Francisco José, **Curso de Arbitragem – Mediação. Conciliação. Tribunal Multiportas**. Ed. 8ª – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p.47.

¹³ CAHALI, Francisco José, **Curso de Arbitragem – Mediação. Conciliação. Tribunal Multiportas**. Ed. 8ª – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p.47.

4 CONCILIAÇÃO

Tal como a mediação, a conciliação, por disposição legal também é um método de solução consensual de conflitos, tem sua previsão disposto no artigo 3º, §3º da Lei 13.105 de 16 de março de 2015¹⁴, e poderá ocorrer na via judicial, quanto na extrajudicial.

Se proporcionada na via judicial, terá audiência prévia designada pelo juiz, nos termos do artigo 334¹⁵ da Lei 13.105 de 16 de março de 2015, e, ainda que não alcançado o objetivo maior – a conciliação – por não composição entre as partes em um primeiro momento, ainda sim será incentivada a todo tempo pelos Juízes, representantes do Ministério Público, Defensores Públicos, e Advogados.

Importante salientar, que poderá haver certo desconforto ou até mesmo desconfiança da entre cliente e advogado, as técnicas, esclarecimentos das vantagens do acordo bem como as informações das eventuais complicações e até mesmo a duração do processo, aliados ao bom discurso e conhecimentos do profissional advogado, na maioria das vezes não de prevalecerão.

No mesmo sentido, são os ensinamentos de Fernanda Tartuce, apresentados na obra - *Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem – Curso de Métodos Adequados de Solução de controvérsias*, de Coordenação de Carlos Alberto Salles, Marco Antônio Garcia Lopes Lorencini, Paulo Eduardo Alves;

Embora assim possa ser, não raras vezes o cliente desconfia do advogado que propõe uma solução consensual, supondo estar ele aliado à parte contrária. A situação, portanto, pode se revelar delicada para o profissional – que, com clareza e serenidade, deve mostrar que seu dever como assessor técnico é colaborar para a visão mais ampla e eficiente possível dos meios de composição de controvérsias, em proveito dos interesses em jogo. Tal assessoramento, aliás, deve ser valorizado, já que o advogado, valendo-se de técnicas diferenciadas, mostra-se apto a colaborar para o alcance dos fins almejados pelo cliente.¹⁶

¹⁴http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm.

Art. 3º ...

....

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

¹⁵ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

¹⁶ TARTUCE, Fernanda, **Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem – Curso de Métodos Adequados de Solução de controvérsias**. Ed. 3ª – Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.289 – Coordenação de Carlos Alberto Salles, Marco Antônio Garcia Lopes Lorencini, Paulo Eduardo Alves.

Assim, por mais difícil ou até mesmo constrangedor que possa ser, deve o advogado, em busca da máxima eficiência e celeridade processual, prestigiando a cultura da paz, contribuir para alcançar o sucesso, sempre oferecendo e oportunizando às partes momentos propícios, propostas eficazes e até mesmo viáveis ao alcance efetivo da conciliação por ele proposta ou nas que ele participar com seu cliente.

Quando buscada na via extrajudicial o instituto da conciliação, terá observância obrigatória dos procedimentos contidos no código de processo civil - Lei 13.105 de 16 de março de 2015 - tudo conforme previsão no artigo 175 e parágrafo único¹⁷, e ainda nos regulamentos das Câmaras Privadas de conciliação e mediação.

Diversamente do mediador, o conciliador no exercício de suas atribuições tem maior liberdade para atuação, vez que busca a solução para o objeto do conflito, desprezando-se assim, as situações de lastros subjetivos.

Francisco José Cahali, citando Ademir Buitoni, assim leciona:

O conciliador, seja Juiz o não, fica na superfície do conflito, sem adentrar nas relações intersubjetivas, nos fatores que desencadearam o litígio, focando mais as vantagens de um acordo onde cada um cede um pouco, para sair do problema. Não há preocupação de ir com maior profundidade nas questões subjetivas, emocionais, nos fatores que desencadeara o conflito, pois isso demandaria sair da esfera da dogmática jurídica, dos limites objetivos da controvérsia.¹⁸

Neste contexto, fácil é a identificação de que o conciliador deve atua intervindo e sugerindo propostas bem como incentivando as partes para solução consensual do conflito.

Neste contexto, segue os ensinamentos de Francisco José Cahali:

O conciliador intervém com o propósito de mostrar às partes as vantagens de uma composição, esclarecendo sobre os riscos de a demanda ser judicializada. Deve porem, criar ambiente propício para serem superadas as animosidades. Como terceiro imparcial, sua tarefa é incentivar as partes a propor soluções que lhes sejam favoráveis. Mas o conciliador deve ir além para se chegar ao acordo: deve fazer propostas equilibradas e viáveis, exercendo, no limite do razoável, influência no convencimento dos interessados.¹⁹

¹⁷ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

Art. 175. As disposições desta Seção não excluem outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por intermédio de profissionais independentes, que poderão ser regulamentadas por lei específica.

Parágrafo único. Os dispositivos desta Seção aplicam-se, no que couber, às câmaras privadas de conciliação e mediação.

¹⁸ CAHALI, Francisco José, **Curso de Arbitragem – Mediação. Conciliação. Tribunal Multiportas**. Ed. 8ª – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p.45.

¹⁹ CAHALI, Francisco José, **Curso de Arbitragem – Mediação. Conciliação. Tribunal Multiportas**. Ed. 8ª – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p.45,46.

No mesmo sentido, Humberto Dalla Bernardina de Pinho e Marcelo Mazzola, objetivamente esclarecem:

A conciliação ocorre, portanto, quando o intermediador adota uma postura mais ativa: ele vai não apenas facilitar o entendimento entre as partes, mas, principalmente interagir com elas, apresentar soluções, buscar caminhos não pensados antes por elas, fazer propostas admoestá-las de que determinada proposta está muito elevada ou de que uma outra proposta está muito baixa; enfim, ele vai ter uma postura verdadeiramente influenciadora no resultado daquele litígio a fim de obter a sua composição.²⁰

Valiosos são os ensinamentos de Fernanda Tartuce presentes na obra - *Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem – Curso de Métodos Adequados de Solução de controvérsias*, de Coordenação de Carlos Alberto Salles, Marco Antônio Garcia Lopes Lorencini, Paulo Eduardo Alves:

Verificando-se de forma adequada, a conciliação poderá alcançar o objetivo de pacificar com justiça: caso contrário, transações ilegítimas ensejarão mais conflitos entre os contendores e gerarão outras lides.

Por essa razão, é essencial que o conciliador atue com esmero em sua importante função, promovendo reflexões significativas e produtivas aptas a promover a conscientização dos envolvidos sobre direitos e deveres recíprocos.

Conciliar implica participar ativamente da comunicação (aproximando os indivíduos), colaborar para a identificação dos interesses e ajudar a pensar em soluções criativas e estimular as partes a serem flexíveis, podendo apresentar (se necessário) sugestões para finalização do conflito.²¹

No entanto, cuidado deve ter o conciliador na atuação de seu mister, pois impera o dever de obediência aos princípios que norteadores do exercício de suas atribuições, bem como toda a legislação em vigor e inclusive o código de ética contido no anexo da resolução 125 de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça, tudo para não extrapolar e comprometer o resultado final da conciliação, eis que, conforme previsto no código de processo civil, o artigo 165 § 2º da Lei 13.105 de 16 de março de 2015,²²

²⁰ PINHO, Humberto Dalla Bernardina; MAZZOLA, Marcelo, **Manual de Mediação e Arbitragem**. Ed. 1ª – São Paulo: Saraiva, 2019. p.45.

²¹ TARTUCE, Fernanda, **Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem – Curso de Métodos Adequados de Solução de controvérsias**. Ed. 3ª – Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.292 – Coordenação de Carlos Alberto Salles, Marco Antônio Garcia Lopes Lorencini, Paulo Eduardo Alves.

²² http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

Art. 165...

...

§ 2º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

veda a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dúvida não há, o ideal seria a não existência do conflito, todavia, negar sua existência é ensejar situações que venham proporcionar enriquecimentos sem causa ou até mesmo injustiças por parte de alguns, ou até mesmo a prática de fazer justiças com próprias mãos.

Nos decorrer dos estudos aos diplomas – Lei 13.105, de 16 de março de 2015; Lei 13.140, de 26 de junho de 2015 e Resolução 125 de 29 de novembro de 2010 – foi identificado que nelas estão contidas, de forma cristalina e valiosa, uma forte tentativa da pacificação por meio da institucionalização dos diversos meios de solução de conflito – aqui inclusos a mediação e conciliação – objetos do presente estudo.

Assim sendo, uma vez constatada a existência do conflito e levada a conhecimento de qualquer dos demais atores – Juízes, Advogados, Defensores Públicos, membros do Ministério Público, antes de iniciar o manejo da via adequada – mediação ou conciliação – tais atores, atentamente colherão as informações iniciais para ao final, por meio de seus conhecimentos aguçados, concluir se são conflitos provenientes de situações subjetivas ou objetivas.

Para aplicabilidade do instrumento de resolução de conflitos – **MEDIAÇÃO** – deverão ser direcionados os conflitos provenientes de situações subjetivos, em que exista um lastro familiar, ou até mesmo uma continuação de relação entre os sujeitos, tais como conflitos familiares.

Para aplicabilidade do instrumento de resolução de conflitos – **CONCILIAÇÃO** – deverão ser direcionadas as os conflitos provenientes de situações objetivos, em que não existam relações de afeto ou continuadas entre as partes, como nas relações de consumo.

No mais, um destaque há de ser feito quanto ao instituto da **MEDIAÇÃO**, pois, identificado que em conflitos com lastros subjetivos e objetivos, recomendável é o direcionamento para a resolução de conflitos por meio da mediação, sendo que, uma vez alcançado o sucesso e restabelecido o diálogo, poderão os próprios atores/partes conflitantes alcançarem a conciliação resolvendo o conflito sem a necessidade da intervenção de um terceiro.

Inegável e de fácil conclusão é que, quando a opção pela resolução do conflito esteja adequada ao conflito (mediação ou conciliação), e havendo sucesso no procedimento, diversos serão os benefícios para as partes, tais como: celeridade do procedimento, menor custo financeiro, máxima desburocratização, decisão justa e eficaz.

Portanto, não haverá melhor ou pior opção entre mediação ou conciliação, mas, sim direcionamento adequado do conflito ao meio de solução extrajudicial apto a ensejar resultados positivos e contribuir para tão desejada pacificação social.

REFERÊNCIAS

CAHALI, Francisco José, **Curso de Arbitragem – Mediação. Conciliação. Tribunal Multiportas**. Ed. 8ª – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

PINHO, Humberto Dalla Bernadina; MAZZOLA, Marcelo, **Manual de Mediação e Arbitragem**. Ed. 1ª – São Paulo: Saraiva, 2019.

ROCHA, Caio Cesar vieira; SALOMÃO, Luis Felipe, **Arbitragem e Mediação – A reforma da Legislação Brasileira**. Ed. 2ª – São Paulo: Atlas, 2019.

TARTUCE, Fernanda, **Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem – Curso de Métodos Adequados de Solução de controvérsias**. Ed. 3ª – Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.289 – Coordenação de Carlos Alberto Salles, Marco Antônio Garcia Lopes Lorencini, Paulo Eduardo Alves.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: direito das coisas**. – v. 4 – Ed. 11ª – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRASIL, <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156> Acesso em: 31 de out. de 2021

BRASIL, **Lei 13.105**, de 16 de março de 2015. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm Acesso em: 31 de out. de 2021.

BRASIL, **Lei 13.140**, de 26 de junho de 2015. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm Acesso em: 31 de out. de 2021