

■ A EDITORA MÉTODO se responsabiliza pelos vícios do produto no que concerne à sua edição (impressão e apresentação a fim de possibilitar ao consumidor bem manuseá-lo e lê-lo) Os vícios relacionados à atualização da obra, aos conceitos doutrinários, às concepções ideológicas e referências indevidas são de responsabilidade do autor e/ou atualizador.

Todos os direitos reservados. Nos termos da Lei que resguarda os direitos autorais, é proibida a reprodução total ou parcial de qualquer forma ou por qualquer meio, eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, fotocópia e gravação, sem permissão por escrito do autor e do editor.

Impresso no Brasil – *Printed in Brazil*

■ Direitos exclusivos para o Brasil na língua portuguesa

Copyright © 2013 by

EDITORA MÉTODO LTDA.

Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional
Rua Dona Brígida, 701, Vila Mariana – 04111-081 – São Paulo – SP
Tel: (11) 5080-0770 / (21) 3543-0770 – Fax: (11) 5080-0714
metodo@grupogen.com.br | www.editorametodo.com.br

■ Capa: Danilo Oliveira

LISTA DE AUTORES

ADOLFO BRAGA NETO

Advogado, Mediador, Árbitro, Consultor e Professor. É coautor do livro *O que é mediação de conflitos* da Coleção Primeiros Passos da Editora Brasileira e coorganizador do livro *Aspectos atuais da mediação e demais métodos extra e judiciais de resolução de conflitos* da Editora GZ, Rio de Janeiro, 2012. É também autor de diversos artigos sobre conciliação, mediação e arbitragem em livros e revistas especializadas ou não. Presidente do Conselho de Administração do Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil – IMAB.

ALFRED HABIB SIOUF FILHO

Advogado. Especialista (*Master 2 Professionnal*) em Direito do Comércio Internacional pela *Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne*. Especialista em Administração de Empresas pela Fundação Getúlio Vargas.

CAMILA PORTILHO LOPES REGO

Graduada do curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Estagiária da L.O. Baptista, Schmidt, Valois, Miranda, Ferreira e Agel Advogados.

CARLOS ALBERTO DE SALLES

Professor do Departamento de Direito Processual da USP. Livre docente, doutor e mestre pela USP. Procurador de Justiça em São Paulo.

CÉLIA REGINA ZAPPAROLLI

Advogada, mediadora de conflitos, docente e consultora em mediação de conflitos em Políticas Públicas (de Justiça, Segurança Integral, Habitação e Desenvolvimento Urbano). Foi consultora em mediação do PNUD para Programas Nacionais e do Mercosul, que envolveram o instrumental da Mediação, e em ações diretas na Senasp, SRJ, Senad, TJDF de 2006 a 2009. Cofundadora e coordenadora

■ CIP – Brasil. Catalogação-na-fonte.
Sindicato Nacional dos Editores de Livros. RJ.

N293

Negociação, mediação e arbitragem – curso básico para programas de graduação em Direito / coordenação Carlos Alberto de Salles, Marco Antônio Garcia Lopes Lorenzini e Paulo Eduardo Alves da Silva. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012.

ISBN: 978-85-309-4339-4

1. Mediação. 2. Administração de conflitos. 3. Resolução de disputa (Direito). I. Braga Neto, Adolfo. II. Salles, Carlos Alberto de. III. Lorenzini, Marco Antônio Garcia Lopes. IV. Silva, Paulo Eduardo Alves da.

Algumas previsões legais seguem a tendência de fomentar a conciliação (sem cogitar elementos subjetivos como este) em detrimento do acesso efetivo ao Judiciário. No âmbito dos Juizados Especiais Cíveis,⁵² logo no início do procedimento é prevista a realização de conciliação prévia, impondo sanções seriíssimas aos litigantes que deixarem de comparecer à sessão de conciliação: no caso de ausência do réu, ele sofrerá os efeitos da revelia;⁵³ faltando o autor, o processo será extinto sem julgamento de mérito.⁵⁴

Nos Estados Unidos, Owen Fiss, localizando-se na contramão da tendência de prodigalizar a realização de acordos, afirma que o consenso acaba, irremediavelmente, sendo fruto de coerção.⁵⁵

Como abordaremos adiante, realmente pode haver intimidação e tal situação comprometer a credibilidade da conciliação e do sistema judiciário. Quantas vezes as partes não são propriamente estimuladas a comporem seus conflitos, mas sentem-se coagidas a transacionar pela incisiva insistência do conciliador? Não temos estatísticas sobre o tema, mas qualquer advogado consegue facilmente se lembrar de uma situação em que o “esforço conciliatório” do terceiro (que deveria ser isento) excedeu os limites inerentes à sua necessária imparcialidade. Entre nós, Calmon de Passos abordou o tema, como sempre, indo direto ao ponto:

“Nosso único receio é que nossa ‘tara’ por autoritarismo leve à irritação os magistrados que pretenderem conciliar a todo custo, como temos visto tanto. Não é o aproximar as partes o que importa para eles, mas sim acabar com o ‘abacaxi’ do processo e findá-lo nos moldes em que a ‘equidade’ do magistrado recomenda”.⁵⁶

Confirmando as palavras do saudoso professor baiano, já tive a oportunidade de ouvir de uma juíza uma efusiva comemoração do acordo que ela

⁵² A Lei n.º 9.099/1995 regula órgãos de justiça diferenciados que permitam a propositura de demandas de menor complexidade e pequeno valor (sem a necessária representação por advogado até o limite de vinte salários mínimos e com tal necessidade entre 20 e 40 salários) por um procedimento bastante abreviado.

⁵³ Lei n.º 9.099/1995, art. 20: Não comparecendo o demandado à sessão de conciliação ou à audiência de instrução e julgamento, reputar-se-ão verdadeiros os fatos alegados no pedido inicial, salvo se o contrário resultar da convicção do Juiz.

⁵⁴ Art. 51: Extingue-se o processo, além dos casos previstos em lei: I – quando o autor deixar de comparecer a qualquer das audiências do processo.

⁵⁵ FISS, Owen, *Against Settlement*. In: RISKIN, Leonard L.; WESTBROOK, James E. *Dispute resolution and lawyers Dispute resolution and lawyers*. 2. ed. EUA- Saint Paul: West Group, 2004, p. 18.

celebrara... Ela celebrara? Ou as partes o fizeram? Qual teria sido a parcela de adesão dos litigantes na construção e na celebração do acordo? De forma otimista, quero acreditar que as partes protagonizaram um bom acordo com a colaboração da magistrada.

Porque se assim não foi, é muito possível que aqueles litigantes voltem ao Poder Judiciário pela má-gestão do conflito, seja para executar a decisão (não cumprida espontaneamente), para rever os termos da avença (que não atendeu aos seus interesses) ou para anular a transação (por vício de consentimento).

Como já afirmado em outro trabalho, “quando a autocomposição é imposta, gera resultados perversos às partes, perde sua legitimidade e compromete a (já abalada) credibilidade do Poder Judiciário. Tal conduta é altamente criticável e gera uma ‘pseudoautocomposição’”.⁵⁷ Isso piora ainda mais o quadro de desalento e desconfiança quanto à eficiência do sistema judiciário.

Daí a razão do título deste item: apenas aparentemente o litígio é composto. Em realidade, ele é temporariamente minado, mas pode surgir depois ainda mais forte, motivando a propositura de diversos processos.⁵⁸ Assim, é muito importante dividir não só o que é conciliar, mas também errôneas condutas que, apesar de rotuladas como representativas de atividade conciliatória, absolutamente não a configuram.

6. O QUE NÃO É CONCILIAR

Na prática são encontradas diversas condutas questionáveis na condução do meio consensual,⁵⁹ merecendo as principais delas uma análise mais detida.

6.1 Perguntar se o acordo já foi obtido

Na audiência de conciliação muitas vezes as partes e seus advogados são simplesmente questionados sobre a existência de consenso, já que a pri-

⁵⁷ TARTUCE, Fernanda. *Conciliação e Poder Judiciário cit.*, p. 5.

⁵⁸ Tal situação faz recordar o tratamento médico alopatra contra infecções. Quando doentes, se ministramos o remédio por pouco tempo (um ou dois dias), os sintomas podem desaparecer e estimular-nos a abandonar o medicamento. Os médicos, contudo, insistem para que os tomemos pelo prazo estipulado (geralmente cinco dias) para que a infecção não volte ainda mais forte. Afinal, nos primeiros dias debelamos apenas os germes mais fracos, ainda restando alguns resistentes; se pararmos de tomar o remédio, os mais fortes podem se multiplicar e gerar um processo infeccioso ainda mais intenso – e, pior, imune

meira (e algumas vezes única!) conduta de vários conciliadores é perguntar: há acordo?

Ora, não é difícil perceber que se as partes ali estão para tentar a auto-composição, a resposta é provavelmente negativa. Como a conciliação implica na atividade do terceiro imparcial para promover a comunicação rumo ao consenso, perguntar se o resultado foi alcançado pelos próprios sujeitos “não é propriamente conciliar, mas perquirir se houve negociação direta entre os contendedores ou se outro terceiro já os conciliou, estando, portanto, aquele conciliador liberado de sua missão.”⁶⁰ Assim, segundo a visão de que conciliar implica atuação concreta por parte de seu condutor, a resposta é negativa: apenas perguntar se há acordo não é propriamente conciliar.⁶¹

Em sentido oposto, contudo, conclui Petrônio Calmon que tal conduta por parte do magistrado é válida: basta uma breve conversa em que o juiz pergunta se houve oferta de opções de autocomposição para que ele perceba ser impossível a composição amigável.⁶²

A assertiva merece parcial adesão; realmente a partir da resposta o juiz poderá perceber o ânimo das partes e se preservar de um envolvimento inútil que poderia macular sua imparcialidade. Contudo, se a tentativa de conciliação não foi realizada junto a setores especializados e/ou a partir de técnicas apropriadas, uma importante oportunidade de fomentar o consenso pode ser desperdiçada. Assim, a pertinência da conduta de questionar se o acordo foi obtido só existe se efetivamente houve o devido encaminhamento⁶³ ao ator correspondente ou a pessoas capacitadas para uma efetiva promoção da autocomposição.

Pode-se verificar, porém, uma variação apropriada quando o conciliador pergunta se as partes se comunicaram e buscaram tentar estabelecer tratativas; obviamente, embora pertinente o questionamento, ele não se revela suficiente para finalizar a audiência; caso não tenha havido consenso até aquela oportu-

⁶⁰ Aqui exsurge a diferença básica entre os institutos: enquanto a negociação é atividade de busca de interesses e soluções pelos próprios envolvidos na controvérsia, a conciliação é técnica conduzida por um sujeito imparcial e alheio ao conflito para auxiliar as partes a chegarem a um denominador comum.

⁶¹ TARTUCE, Fernanda. Conciliação e Poder Judiciário, cit., p. 4.

⁶² “Uma curta conversa, onde o juiz indagará as partes se lhe foram oferecidas bem as demais opções com vistas a autocomposição, será suficiente para que o juiz perceba a impossibilidade de qualquer composição amigável” (Fundamentos da mediação e da conciliação, p. 148).

⁶³ Não é qualquer processo, contudo, que deve ser encaminhado ao setor de conciliação: é essencial uma triagem adequada pelo juiz durante o encaminhamento do processo. Sobre o

nidade, o conciliador deve empreender as técnicas apropriadas para restaurar a comunicação, auxiliar as partes a dividir os principais interesses envolvidos e colaborar para o encontro de saídas possíveis para o impasse.⁶⁴

Percebe-se, portanto, que o tempo destinado à audiência de conciliação deve ser significativo para que a comunicação possa fluir sobre todos os elementos relevantes. Em alguns juízos, segundas audiências são designadas com diferença de 15 (quinze) minutos entre seus horários, tempo exíguo e comprometedor da viabilidade de comunicação em bases razoáveis.

6.2 Explorar as desvantagens da passagem judiciária

Argumentação muito comum nas sessões de conciliação gravita em torno das desvantagens de estar em juízo. Custos, demora⁶⁵ e resultado duvidoso costumam ser listados como demonstrativos da vantagem do acordo em detrimento do desfecho por solução de mérito do juiz. Seria correta tal atitude?

Ao expor a experiência vivenciada em terras lusitanas, o estudioso português Alexandre Vaz afirmou que a crise da Justiça ensejou um grande chamado à autocomposição, sendo então identificáveis duas teorias sobre a conciliação: a tese positivista (da confiança) e a negativista (da desconfiança).⁶⁶

Pela primeira, a valorização da conciliação é sinal de confiança do legislador e do povo no órgão judiciário, constituindo manifestação inequívoca do progresso da sociedade contemporânea e do alto nível cívico alcançado por seus cidadãos.⁶⁷ Já a tese negativista ensina desconfiança pela constatação de que o Poder Judiciário é mais um exemplo da falência completa do Estado, de suas instituições jurídicas e do Direito como um todo. A conciliação aparece como a única alternativa do cidadão para fazer valer, senão todo, pelo menos alguma parcela de seus direitos. Assim, a tese retrata o reconhecimento explícito da incapacidade do Poder Judiciário de garantir a contento os direitos subjetivos dos cidadãos.⁶⁸

⁶⁴ TARTUCE, Fernanda. Conciliação e Poder Judiciário, cit., p. 4.

⁶⁵ “O Poder Judiciário passa por intensa crise: com dezenas de milhões de processos em trâmite, tem sido muito difícil (em alguns casos, praticamente impossível!) cumprir a missão constitucional de distribuir justiça e afastar a incidência de lesões e ameaças de forma razoavelmente célere. Enquanto o tempo social revela-se cada vez mais acelerado, o tempo do processo se arrasta...” (TARTUCE, Fernanda. Conciliação e Poder Judiciário, cit., p. 1).

⁶⁶ VAZ, Alexandre Mario Pessoa. *Poderes e deveres do juiz na conciliação judicial*. Coimbra: S.N., 1976, p. 29-38 *passim*. O trabalho é tese de doutoramento defendida na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

um acordo, mesmo quando a empresa que defende é adepta desse tipo de resolução de conflito”.⁷¹

Seria tal conduta legítima e coerente com um sistema que busca o consenso genuíno? A resposta é obviamente negativa. Situações similares, porém, constantemente se verificam no foro, não sendo fácil sua superação.

Reitere-se: o conciliador não deve comprometer a confiança no Poder Judiciário e no mecanismo consensual por seu interesse em diminuir a crise da distribuição da prestação jurisdicional finalizando o processo a qualquer custo.⁷²

6.4 Prejulgar e comprometer a parcialidade

É possível estimular o acordo emitindo prognósticos desfavoráveis sobre a pretensão?

Quem responde positivamente afirma que a parte e seu advogado podem precisar de um “choque de realidade”: se pleiteiam valores não razoáveis, é importante, para poderem transigir, que sejam trazidos pelo conciliador ao mundo real por meio da exposição de suas limitações. Tal conduta abriria suas mentes, imediatamente, à possibilidade de negociar sobre valores mais baixos?

Se as pessoas, por alguma razão, convenceram-se intimamente (ainda que com bases falsas) sobre certa situação, fazê-la ruir por obra externa não é tarefa fácil (sendo até, muitas vezes, inviável).

Na mediação o terceiro imparcial se vale de uma relevante técnica para trabalhar com percepções distorcidas: o teste de realidade. Por meio de perguntas adequadas, estimula-se o indivíduo a comparar seu “mundo interno” (marcado pelo envolvimento emocional no conflito) com o “mundo externo” percebido pelo mediador.⁷³

⁷¹ *Revista Consultor Jurídico*, 1 de junho de 2007. Disponível em: <www.conjur.com.br>. Acesso em: 8 out. 2009.

⁷² Como bem pontua Juliana Demarechi, “é importante que as partes sintam que o Poder Judiciário é uma garantia da resolução do conflito, e não uma ameaça para o caso de não se celebrar o acordo. A persuasão para a conciliação deve advir de suas vantagens intrínsecas (possibilidade de as próprias partes resolverem seus problemas, liberdade para a discussão de questões deduzidas no processo e também de outras que porventura não sejam objeto do pedido, busca dos reais interesses dos envolvidos), e não do asseveramento do Poder Judiciário, que representa a garantia do Estado de que os conflitos serão resolvidos Técnicas de conciliação e mediação” (Técnicas de mediação e conciliação. In: GRINOVER; WATANABE; LAGRASTA NETO. *Mediação e gerenciamento do processo*. São Paulo: Atlas, 2007, p. 57).

⁷³ AZEVEDO, André Gomma (org.). *Manual de Mediação Judicial*. Brasília/DF: Ministério

O discurso sobre as desvantagens da prestação jurisdicional de mérito pelo Estado revela a adoção de qual das teorias? Neste caso, a mensagem passada pelos administradores da justiça e protagonistas da gestão de conflitos é positiva ou negativa?

Sem dúvida, a mensagem é negativa, merecendo repúdio o frequente discurso sobre o estímulo ao acordo pela inviabilidade de a prestação jurisdicional produzir resultados eficientes.

Ademais, a função do conciliador é aproximar as partes trabalhando os interesses subjacentes à relação de direito material e não priorizar a finalização da relação processual. O foco deve ser a pessoa em crise e não as instituições ou seus problemas estruturais.

Tal postura é consentânea com a humanização do processo, que, segundo Carlos Aurélio Mota de Souza, consiste “na valorização do homem que nele comparece e supõe a atuação de valores éticos no sistema processual, ordenados à sua finalidade”.⁶⁹

6.3 Intimidar e pressionar

Se o juiz, ao conciliar, questiona aspectos da relação controvertida, até que ponto pode e deve se esforçar para que os litigantes celebrem uma avença?

Como já exposto anteriormente, “na atividade conciliatória, o magistrado ou o conciliador não pode ser autor de intimidação, infundido temor às partes sobre a prestação de jurisdição. O consentimento para a celebração dos pactos deve ser, obviamente, livre de vícios. O poder judicial não deve ser usado para forçar ou intimidar as partes, sob pena de gravíssimo comprometimento de sua liberdade negocial”.⁷⁰

Por oportuno, retomamos as pertinentes palavras de Calmon de Passos ao manifestar receio de que a “tara” por autoritarismo irrite os magistrados que insistirem a conciliar custe o que custar.

Confirmando tal assertiva, a mídia jurídica, em matéria denominada “Salvação do Judiciário – Juíza pressiona advogados para aceitarem conciliação”, relata que uma magistrada afirma intimidar os advogados para as audiências de conciliação, apontando ser antiética a ausência do advogado por suposta recusa a alcançar uma solução para a causa. Afirma o periódico eletrônico que ela “avisa que está anotando o nome de todos os advogados que agem assim e também daqueles que não demonstram o menor interesse em realizar

⁶⁹ *D. Jussara Brito da Silva*: a igualdade das partes e a repressão do abuso no processo. Porto

Assim, prejudicar não é a conduta apropriada; especialmente se o juiz estiver agindo como conciliador, não é lícito pressionar as partes à transação “ameaçando-as” com a eventual análise do mérito da demanda em certo sentido.

Como bem expõe Petrónio Calmon, o juiz não pode se estender na conversa a ponto de envolver-se em demasia com a pretensão em juízo, devendo “evitar adiantar seu ponto de vista sobre os fatos e o direito aplicável. A simples menção à jurisprudência (sobretudo a própria) pode deitar por terra a sua credibilidade”.⁷⁴

Assim, não é legítimo adiantar o teor de uma futura decisão para “estimular” o acordo porque tal conduta enseja comprometimento das garantias constitucionais do devido processo legal e da imparcialidade.⁷⁵

Para Vicente Greco Filho, a conciliação tira o juiz de uma posição passiva e o convida a exortar as partes para alcançar um acordo antes do início da instrução. Contudo, não deve o magistrado influenciar o estado de espírito das partes com “prognósticos de resultados favoráveis ou desfavoráveis, sob pena de comprometer sua imparcialidade no julgamento futuro se a conciliação não tiver sucesso”.⁷⁶

A imparcialidade se traduz na equidistância e na ausência de compromisso entre as partes e o juiz. Como preservar esta importante diretriz se o magistrado assiste à negociação entre as partes, as julga instantaneamente e emite juízo de valor sobre seu conteúdo diante da parte contrária?

Atento ao perigo de tal ocorrência, o Código de Processo Civil⁷⁷ prevê ser fundada a suspeição do juiz quando este aconselha alguma das partes sobre o objeto da causa ou manifesta interesse em que saia vencedora.

Apesar da expressa disposição no Código, vários tribunais e juristas veem como natural a manifestação sobre o mérito no contexto de um esforço

⁷⁴ Como esclarece o autor, querer o máximo possível “não decorre necessariamente de um interesse de enriquecimento sem causa mas sim de uma percepção seletiva decorrente do estado de ânimos em que a parte se encontra” (p. 178).

⁷⁵ Fundamentos da mediação e da conciliação, p. 149.

⁷⁶ *Manual de Mediação Judicial*, p. 42-43.

⁷⁷ *Direito Processual Civil Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 234-235. vol. II.

⁷⁸ CPC, art. 135. “Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando: I – amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes; II – alguma das partes for credora ou devedora do juiz, de seu cônjuge ou de parentes destes, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau; III – herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes; IV – receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo, aconselhar alguma partes; V – receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo, administrar meios para atender às despesas do

conciliatório. Representando tal vertente, José Roberto dos Santos Bedaque, citando precedente do Tribunal estadual paulista, afirma que a insistência para a celebração do acordo não implica quebra da parcialidade do juiz.⁷⁸

Merece destaque aresto do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual “o aconselhamento do Juiz a uma das partes a não propor a ação pretendida, por entendê-la ‘improdutiva’, vincula sua opinião, tornando-o suspeito. Não se confunde a referida hipótese com o conselho dado em audiência de conciliação, quando este é feito a ambas as partes”.⁷⁹

No caso, o recurso foi provido para, decretando a suspeição do juiz, declarar nulos seus atos decisórios. Imagine-se o prejuízo de tempo e recursos para tudo ser reputado inválido e precisar ser repetido...

Percebe-se haver problema em identificar os exatos limites em que o conciliador poderá atuar no que tange a tal “antecipação de julgamento”. Não poderá ocorrer, ao perceber resistência sobre seu prognóstico, que o juiz se exceda exibindo seu poder decisório de forma excessivamente contundente e macule, como no precedente supra, sua necessária imparcialidade?

Se o que se busca é o consenso genuíno, apreciar o mérito em julgamento não se revela apropriado; recomenda-se, se necessário, que o conciliador se valha da mencionada técnica do teste de realidade.

6.5 “Forçar o acordo”

A denominação deste item revela uma contradição em termos. O vocábulo acordo sinaliza o necessário encontro de vontades das partes no sentido de identificar condições favoráveis à sua situação na relação jurídica.

⁷⁸ O autor menciona ter assim se manifestado em parecer acolhido pela E. Câmara Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo: em audiência “limitou-se o magistrado a advertir as partes, em tese, para as vantagens e desvantagens do acordo e os prejuízos decorrentes da formulação de pretensão manifestamente infundadas. É perfeitamente compreensível tenha ele insistido no acordo. Por já conhecer os termos do pedido, possivelmente considerou exageradas as exigências do excipiente. O comportamento da autoridade excepta, além de não configurar a pretendida parcialidade, representa visão moderna e adequada da atividade jurisdicional. Deve o magistrado participar ativamente do processo, visando a proporcionar as partes o tal almejado acesso a ordem jurídica justa. Não se vislumbra, portanto, quebra da imparcialidade, visto que não demonstrada qualquer das hipóteses legais que acarretam o afastamento do juiz” (E.S. n. 15.284-0, Tietê, Rel. Des. Sabino Neto, j. 13.08.1992, Comentários ao art. 125. *Código de Processo Civil Interpretado*. Antonio Carlos Marcato (coord.). 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 371)

⁷⁹ STJ; REsp 307.045; MT; Terceira Turma; Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro; Julg.

“Forçar” a transação é negar a realização da genuína autocomposição; esta precisa ser trabalhada por um terceiro que legitimamente permita aos protagonistas do conflito se reorganizar para estabelecer novas diretrizes na condução da controvérsia. Assim, diante de um “acordo forçado” o que se verifica é a *pseudoautocomposição*.

Embora compreensível e louvável o esforço em promover a conciliação, não pode o juiz “transformar a conciliação em escopo maior, a ponto de impor as partes esse tipo de solução”.⁸⁰

Sendo o juiz o conciliador, não há como negar que sua presença e autoridade incutem respeito nos litigantes (e, em alguns casos, até certo temor reverencial). É correto que o juiz se aproveite disso para impor o que ele entende como apropriado para uma composição? Ora, não basta que o juiz ache o acordo satisfatório; é essencial sua aceitação plena pelas partes para que estas venham a cumpri-lo espontaneamente.

Ademais, há que se considerar que a atividade jurisdicional implica na prestação de um serviço público ao indivíduo. João Baptista de Mello e Souza Neto entende ser inadequada a técnica de insistir exaustivamente na realização do acordo quando um dos litigantes, peremptoriamente, exclui sua possibilidade e prefere a sentença⁸¹ porque é direito do jurisdicionado ver a questão apreciada pelo magistrado, cujo dever é julgar; assim, “desde que a parte esteja adequadamente informada sobre o que está por vir, tem ela prerrogativa de cidadania ao optar pelo prosseguimento”.⁸²

7. CONCLUSÕES

A despeito da falta do desenvolvimento mais profundo de uma cultura de paz, a promoção do uso de mecanismos consensuais vem se intensificando. O constante fomento à conciliação insere-se no contexto de contenção de demandas ante a crise sofrida pelo assoberbado Poder Judiciário. Apesar de tal situação, o instituto deve ser estudado a partir de sua real eficiência no tratamento das controvérsias existentes na sociedade para propiciar um efetivo, adequado e tempestivo acesso à justiça.

Embora se busque alavancar a utilização da conciliação com brocados positivos e promoção de mutirões para sua realização, é essencial que na

⁸⁰ Comentários ao art. 125. *Código de Processo Civil Interpretado*. Antonio Carlos Marcato (coord.) 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 371.

prática as audiências colaborem para a credibilidade do instituto a partir do melhor desenvolvimento das técnicas concebidas para sua efetivação.

A falta de treinamento, tempo e estrutura para conciliar pode comprometer a eficiência esperada dos conciliadores.

Conciliar é aproximar, colaborar, contribuir, fomentar, sugerir, estimular; trata-se de postura ativa, dinâmica, elaborada, atenta e comprometida com as pessoas e seus problemas.

Simplesmente questionar se há acordo não é conciliar; tampouco configuram atividade conciliatória pressionar, intimidar, forçar, prejudicar. Se exitosas tais questionáveis condutas, possivelmente gerarão não acordos genuínos, mas lamentáveis “pseudoautocomposições”.

O consenso obtido deve ser legítimo e verdadeiro. De nada adianta que as instituições se contentem com um simulacro de acordo que apenas liquide momentaneamente o processo; aqueles jurisdicionados regressarão com novas lides em uma lamentável “volta dos que não foram”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Conciliação judicial*. Palestra Proferida na IV Jornada Brasileira de Direito Processual Civil. Fortaleza, 9 agosto de 2001. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br>. Acesso em: 8 ago. 2009.
- AZEVEDO, André Gomma (Org.). *Manual de mediação judicial*. Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2009. Disponível em: <www.tjpe.jus.br>. Acesso em: 4 ago. 2010.
- BARBOSA, Aguida Arruda. A implantação do instituto da mediação familiar no Brasil. In: DIAS, Maria Berenice; PINHEIRO, Jorge Duarte (Coord.). *Escritos de direito das famílias: uma perspectiva luso-brasileira*. Porto Alegre: Magister, 2008. p. 379-394.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Comentários ao art. 125. In: MARCATO, Antonio Carlos (Coord.). *Código de Processo Civil Interpretado*. Rio de Janeiro: Atlas, 2008.
- CALMON, Petronio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1998. v. 3.
- CARNELUTTI, Francesco. *Sistema do processo civil*. Tradução