



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS
CURSO DE DIREITO

Vander Coelho Balbino de Oliveira

**A Função do Conciliador na Esfera Cível dos Juizados Especiais
Estaduais**

Juiz de Fora - MG
Novembro de 2011

Vander Coelho Balbino de Oliveira

**A Função do Conciliador na Esfera Cível dos Juizados Especiais
Estaduais**

Monografia de conclusão de curso apresentada ao Curso de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos, como requisito parcial à obtenção do título de “Bacharel em Direito” e aprovada pelo (a) orientador (a):

Prof^a. Luciana de Oliveira Zimmermann

Juiz de Fora - MG
Novembro de 2011

RESUMO

Inicialmente discorremos sobre o Juizado Especial Cível falando sobre sua criação, apresentando um breve relato histórico. Em seguida discorremos sobre os princípios norteadores da Lei 9099/95. Destacamos a figura do conciliador como facilitador na busca da conciliação preconizada pela própria lei como seu objetivo. Desenvolvemos o assunto observando as competências e habilidades a serem desenvolvidas por um conciliador para que ocorra a construção de resultados. Apresentamos dados colhidos junto ao Setor de Conciliação da Comarca de Juiz de Fora, nos últimos quatro anos, que explicitam de forma prática os resultados obtidos e sugerem adoção de mudanças. Por fim com base em toda a pesquisa feita sugerimos algumas alterações e implementações que, em nosso ponto de vista, são capazes de auxiliar a aplicação do procedimento sumaríssimo aliado à conciliação, a fim de que seja a justiça efetivamente prestada nos moldes e no seguimento dos princípios da lei que o estabelece, quais sejam, simplicidade, economia processual, informalidade, celeridade e oralidade.

Palavras-chave: Juizados Especiais Cíveis, conciliador, conciliação.

ABSTRACT

Initially we discoursed about the Special Civil Court talking about his creation, presenting a brief historical account. Then carry on about the principles of the Law 9099/95. We highlighted the figure of the conciliator as a facilitator in the pursuit of conciliation advocated by the law as their goal. Developed the subject observing skills and abilities to be developed by a conciliator to build results. We presented data collected from the Conciliation Division of the District of Juiz de Fora, in the last four years, in a practical way to explain the results and suggest adoption of changes. Finally based on the entire survey suggested some changes and improvements that, in our view, are able to assist the implementation of accelerated, combined with the conciliation procedure in order to that justice is delivered effectively in the manner and following the principles of law that states, namely, simplicity, economy, procedural informality, speed and orality

Key-words: Special Civil Court, conciliation, conciliator.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO -----	6
1 PRINCÍPIOS DO JUIZADO ESPECIAL -----	8
1.1 Da Oralidade -----	10
1.2 Da Simplicidade e da Informalidade -----	12
1.3 Da Economia Processual -----	12
1.4 Da Celeridade -----	13
2 A CONCILIAÇÃO -----	15
2.1 O Conciliador -----	16
2.1.1 Competências importantes à busca da conciliação -----	22
2.1.2 Conflito real e conflito aparente -----	22
2.1.3 Imparcialidade -----	23
2.1.4 Empatia -----	24
2.1.5 Clareza de expressão -----	24
2.1.6 Firmeza na manutenção da ordem -----	24
2.1.7 Capacidade de síntese -----	25
2.1.8 Conhecimento teórico -----	25
2.1.9 Ética -----	25
3 LEVANTAMENTO DE DADOS JUNTO AO SETOR DE CONCILIAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JUIZ DE FORA -----	27
4 CRÍTICAS E SUGESTÕES -----	29
CONCLUSÃO -----	35
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS -----	36

INTRODUÇÃO

Atualmente, presencia-se um tempo em que a Justiça, particularmente a brasileira, vive um descrédito em função de sua propagada morosidade. A mesma se dá por diversos fatores, dentre os quais as limitações de quadros e legislação não condizente com a realidade que se espera do órgão julgador. Diante desse pano de fundo, procurar-se-á mostrar, pelo presente trabalho, que a conciliação mais propriamente expressa na figura do conciliador pode intervir de forma extremamente benéfica como uma das soluções para esse entrave.

A presente pesquisa busca observar e descrever a função do conciliador na esfera dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais, destacando-o como facilitador do trâmite processual, devendo revelar características básicas que serão mostradas no curso da presente dissertação.

Serão abordados aspectos teóricos e práticos atinentes ao tema passando por um breve histórico, depois pelas características da Lei 9099/95, seus princípios regentes e sua razão de existir.

A relevância da pesquisa se esboça no fato de que o conciliador, como restará comprovado, efetua um papel de relevância social, sendo um dos facilitadores do caminho para a busca da pacificação social e resolução de conflitos, em um tempo em que as demandas não são solucionadas no tempo almejado, seja pelo acúmulo de processos, pela disparidade entre o número desses e juízes/serventuários da Justiça ou ainda pela legislação que favorece a morosidade processual, além de outros óbices que serão abordados no curso do presente trabalho.

Para a realização da pesquisa, foi utilizado como marco teórico, a doutrina pertinente às fontes principiológicas, sobre as quais se consolida a conciliação.

A pesquisa foi construída a partir de uma análise teórico-metodológica dos princípios supracitados, partindo-se para uma aplicação prática com estudo e apresentação de dados devidamente consolidados do setor de conciliação do Juizado Especial Cível da Comarca de Juiz de Fora.

Além da metodologia no campo teórico, para a efetivação deste trabalho acadêmico utiliza-se de experiência prática com a atuação, desde 2003, na função de Oficial Judicial no Juizado Especial Cível e Criminal da Comarca de Juiz de Fora, e mais especificamente

desde o ano de 2008, a atuação como Coordenador do Setor de Conciliação do referido órgão.

O presente trabalho é composto de quatro capítulos, sendo que no primeiro capítulo, se tratará o surgimento dos Juizados Especiais, sua criação, passando por um breve histórico, do qual se extrairá suas raízes. Seguir-se-á com a dissertação sobre os princípios norteadores dos Juizados Especiais Cíveis, sobre os quais todo procedimento dos Juizados Especiais se embasam e se sustentam, e ainda, é através destes que se constrói a busca de conciliação, sendo, portanto, a base para atuação do conciliador.

No segundo capítulo será abordado a conciliação, seu conceito e histórico. Será objeto de estudo também a função do conciliador e sua natureza jurídica. Destaque será dado á atuação do mesmo na condução da audiência conciliatória, dentro dos moldes fixados pela Lei 9099/95. Por fim, nesta segunda seção, será trabalhado as competências necessárias ao conciliador para o bom desempenho de suas funções, o que são, na verdade, conceitos práticos que diante de um olhar apurado, percebe-se que se trata do desdobramento dos princípios aplicados ao dia-a-dia dos Juizados.

Já no terceiro Capítulo exibir-se-á um levantamento de dados oriundos do Setor de Conciliação da Comarca de Juiz de Fora, tendo como fonte o documento de acompanhamento mensal remetido ao TJMG, no qual mostra-se o percentual de acordos alcançados entre os anos de 2008 e 2011. Logo, também será exibido uma tabela que registra o acervo processual relativo ao mesmo período.

No quarto Capítulo são tecidas algumas críticas e sugestões as quais visam o aprimoramento da busca pela conciliação, embasadas na pesquisa bibliográfica, além da experiência prática, citada na metodologia.

Por fim, constamos uma pequena conclusão expondo os objetivos alcançados e aquilo que se anseia com o presente.

1 PRINCÍPIOS DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS

Antes de abordar os princípios passar-se-á por um rápido exame sobre a criação dos Juizados Especiais.

As origens dos Juizados Especiais remontam as chamadas *Small Claims Courts* americanas, nas quais eram julgadas ações de menor monta, sendo adotado para tanto um procedimento célere e desburocratizado. Tal qual em nossa legislação pátria, em alguns casos, havia a dispensa da necessidade da parte ser acompanhada de advogado.

Dentre outros pontos semelhantes, pode-se ainda destacar a utilização de conciliadores, árbitro e juízes leigos, a flexibilidade do procedimento, e a não transcrição dos depoimentos.

Segundo a juíza Oriana Piske de Azevedo Magalhães Pinto, magistrada do TJDF:

Nosso sistema de Juizados de Pequenas Causas é baseado na experiência nova-iorquina das *Small Claims Courts*. A transposição do sistema americano para a nossa realidade foi realizada de modo consciente. Já em 1980, realizou-se estudo no Juizado de Pequenas Causas de Nova Iorque, com vistas à adaptação do sistema para o processo brasileiro. Muito do que lá se fazia foi trazido para os Conselhos gaúchos de conciliação e arbitramento, cujos procedimentos destinavam-se a solucionar desentendimentos, na sua maioria, entre vizinhos. Antes de 1984, nossos Juizados de Pequenas Causas não eram órgãos jurisdicionais, tendo, pois, poder de atuação limitado à condução de conciliações entre as partes e à realização de arbitramentos, caso os litigantes assim concordassem. A prática foi legalizada mediante a Lei no 7.244/84, que representa uma das experiências desenvolvidas no intuito de solucionar os problemas de acesso dos cidadãos à prestação jurisdicional. (PINTO, 2008)

A experiência americana, cujo início se deu na cidade de Nova Iorque, no ano de 1934, veio a inspirar magistrados gaúchos que posteriormente foram seguidos pelos magistrados paranaenses e baianos, com a criação dos Conselhos de Conciliação e Arbitramento, isso no ano de 1982. Os Conselhos eram formados por pessoas idôneas com conhecimentos jurídicos, recrutadas, mormente entre advogados, juízes e promotores aposentados.

A incumbência de tais Conselhos era apreciar pequenas lides, usando a estrutura dos fóruns locais buscando sempre a conciliação. Os Conselhos receberam a alcunha de Juizados Informais.

O Supremo Tribunal Federal acionado a responder sobre a legitimidade dos Conselhos manifestou-se nos seguintes termos:

O chamado Juizado Informal de Conciliação, constituído à margem da Lei n. 7.244/84, não tem natureza pública. Os acordos, aí concluídos, valem como títulos extrajudiciais, só podendo ter força executiva nos casos previstos em lei, como na hipótese de corresponderem ao disposto no art. 585, inc. II, do CPC. Poderão adquirir natureza de título judicial, se homologados pelo juiz competente (Lei n. 7.244, art. 55), o que não se verificou na hipótese em julgamento”. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 3ª. Turma. RE n. 6.019, Relator ministro Eduardo Ribeiro).

A boa experiência dos Conselhos despertou a atenção do Programa Nacional de Desburocratização, através do ministro Hélio Beltrão. Os estudos promovidos geraram o Projeto de Lei n. 1.950/83, mais tarde Lei 7.244/84, que dispõe sobre a criação e funcionamento dos Juizados de Pequenas Causas. O Programa buscou subsídios em Nova Iorque, onde funcionava a *Small Claim Court*.

Um dos pontos interessantes no trâmite do projeto foi que a Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados aprovou referido Projeto, e rejeitou emenda que exigia a presença de um advogado para acompanhar as partes, por entender tratar-se de uma dissonância com o sistema dos Juizados, fato esse que até a presente data gera bastante polêmica no ambiente jurídico.

Com o referido projeto, surgiram os Juizados Especiais, criando oportunidade de acesso à Justiça para uma parcela mais pobre da sociedade, que anteriormente, via seu direito relegado a um segundo plano, tendo em vista os gastos que envolvem o movimentar de uma lide e a ineficiência dos órgãos públicos ao proverem a assistência gratuita. O valor econômico estipulado era de até 20 (vinte) salários mínimos.

Uma nova polêmica suscitada à época da Lei 7.244/84 foi a falta de um correspondente na esfera penal, uma vez que a previsão abarcava apenas a esfera cível. Tal lapso legal, só vislumbrou seu início de solução com o advento da Carta Magna de 1988, a qual em seu artigo 98, inciso I, prevê a autorização para se criar Juizados Especiais Cíveis para conciliar, processar, julgar e executar as causas cíveis de menor complexidade, como também Juizados Especiais Criminais para conciliar, julgar e executar as infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante o procedimento oral e sumaríssimo, permitindo, nas hipóteses previstas em lei, a transação penal e o julgamento de recursos por Turmas de Juízes de primeiro grau.

Diante da base consolidada na Carta Magna, os Juizados Especiais foram consolidados com o advento da Lei 9.099/95, a qual revogou a Lei nº. 7.244/84, instaurando um novo sistema já pavimentado com experiências do passado visando em

seus princípios: a simplicidade, a economia processual, a informalidade, a celeridade e a oralidade.

Ora, sabe-se que os princípios concebem a consciência Jurídica do Direito, sendo preceitos fundamentais para a organização processual. Os Juizados Especiais Cíveis surgem como visto, não apenas para proporcionar maior acesso das pessoas menos favorecidas ao Judiciário, mas também solucionar as causas de menor complexidade de forma mais célere, a fim de possibilitar uma efetiva prestação jurisdicional às partes que litigam, com base em seus princípios. Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior (2008,p.414):

Esses princípios traduzem a ideologia inspiradora do novo instituto processual. Sem compreendê-lo e sem guardar-lhes fidelidade, o aplicador do novo instrumento de pacificação social não estará habilitado a cumprir a missão que o legislador lhe confiou. É preciso perquirir, com mais vagar, o que a Lei 9.099/95 pretendeu transmitir no tocante à sua teleologia.

A busca por conciliação está explicitada no art. 2º da Lei 9099/95 que define seus princípios basilares. “Art. 2º O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação.” (BRASIL, 1995)

Conforme se desprende do próprio texto da Lei há a busca constante pela conciliação e transação, e, em função dessa busca faz-se necessário a aplicação dos princípios. Por esta razão, passar-se-á ao estudo de cada um deles, buscando entender de que forma cada um aplica-se ao norteamento dado pela Lei, mais especificamente, nesse presente estudo, a conciliação.

1.1 Da Oralidade

Embora mitigado na prática forense, o princípio da oralidade traz como vantagem o fato de permitir o contato direto entre o juiz e as partes, o que colabora, por certo, com a formação do seu convencimento.

A previsão legal é que apenas os atos essenciais serão registrados por escrito (art. 13, § 3º da Lei nº. 9.099/95), uma vez que a oralidade não substituiu a escrita, mas elas se

completam, até porque é imprescindível a documentação de todo o processo e a conversão dos seus atos processuais a termo.

Verifica-se que o princípio se expressa em várias etapas do procedimento do Juizado Especial, desde o pedido, que poderá ser verbal, sendo reduzido a termo pela Secretaria do Juízo.

A procuração para o advogado, por exemplo, também poderá ser verbal, no que tange aos poderes gerais. A lei reza ainda que os depoimentos podem ser gravados em fitas magnéticas, e apenas os atos considerados essenciais serão transcritos resumidamente.

Interessante mencionar nesse ponto que uma prática que tem se tornado comum é a realização do julgamento antecipado da lide, procedimento no qual a presença das partes é dispensada, após a audiência conciliatória, sendo toda a matéria discutida apenas através da defesa e sua respectiva impugnação, seguindo os autos para prolação da sentença, sem que haja contato direto com o magistrado.

Entre os argumentos favoráveis encontra-se a celeridade, pois se subtrai um processo da pauta de audiências do juiz, e o feito naturalmente terá um curso mais rápido, além do que alguns casos verdadeiramente dispensam a produção de provas orais, todavia, entende-se que a regra da lei, realização de audiência de instrução e julgamento, só deve ser burlada quando verificado que não trará nenhum prejuízo à parte. Fala-se isso porque tal adoção do procedimento mais célere dá-se, na prática, na própria audiência de conciliação, sem que o magistrado tenha total conhecimento do tratado, podendo gerar um prejuízo no real convencimento do mesmo, quando da prolação da sentença. Por isso, ressalta-se que a celeridade não pode ser a máxima dos Juizados Especiais, e em detrimento dessa, sacrificar-se outros princípios basilares de nosso Direito. O confronto de princípios carece sempre de justa e sábia ponderação, evitando-se os excessos que se opõem ao verdadeiro espírito do Direito.

Sobre a oralidade Humberto Teodoro Júnior (2008, p. 415) destaca:

Tudo isso deve orientar o aplicador da lei quando estiver manejando o procedimento sumaríssimo do Juizado Especial Civil. Por integrar a ideologia do instituto, a intenção do legislador é, no texto do art. 2º da Lei 9099/95, criar um clima de ordem psicológica que estimule juiz e partes a proceder em atividade de íntima colaboração na solução rápida e direta do conflito.

Entende-se, portanto, que caso não haja prejuízo para a parte o feito pode-se ser julgado antecipadamente, mas sempre como exceção.

1.2 Da Simplicidade e da Informalidade

De acordo com a doutrina, os princípios da Simplicidade e da Informalidade se confundem, pois visam fazer com que o procedimento abarcado pela Lei 9099/95 seja simples, sem aparato e espontâneo, o que trará uma série de benefícios ao jurisdicionado.

Não obstante fale a lei em simplicidade e em informalidade como conceitos distintos, a rigor está-se aqui diante de um só princípio, que tanto pode ser chamado de princípio da informalidade como princípio da simplicidade. Por força desse princípio o processo perante os Juizados Especiais Cíveis deve ser totalmente desformalizado. (CÂMARA, 2009, p. 16)

Pode-se distinguir a aplicação dos referidos princípios, em várias etapas, como por exemplo, a lei permite a intimação por qualquer meio idôneo, inclusive telefônico, o que é feito com frequência gerando um benefício notável para as partes, seja quando da mudança repentina de uma audiência designada ou mesmo quando da necessidade de intimação para a realização de uma diligência em caráter de urgência.

Além dos citados efeitos, na verdade, o que se busca com os princípios da simplicidade e da informalidade, é uma aplicação intensiva do princípio da instrumentalidade das formas, consagrado no art. 13 da Lei 9099/95: “Art. 13 – Os atos processuais serão válidos sempre que preencherem as finalidades para as quais forem realizados, atendidos os critérios indicados no art. 2º desta Lei.” (BRASIL,1995)

1.3 Da Economia Processual

Por esse princípio o julgador deve conduzir o processo de forma a conferir as partes o máximo de resultados através de um mínimo esforço processual. Busca-se fazer com que o maior número de atos processuais seja praticado no menor espaço de tempo e de forma mais facilitada possível.

É preciso ter claro que todas as normas processuais contidas no Estatuto dos Juizados Especiais Cíveis devem ser interpretadas conforme o princípio da economia processual, buscando-se através dessa interpretação, construir-se um sistema processual capaz de produzir o máximo de vantagem com o mínimo de dispêndio de tempo e energias. (CÂMARA, 2009 p. 19)

Um exemplo deste princípio está na previsão de que vários atos, como a apresentação de provas, impugnação de documentos, resolução dos incidentes, e a prolação da sentença, são concentrados na audiência de instrução e julgamento.

Art. 28. Na audiência de instrução e julgamento serão ouvidas as partes, colhida a prova e, em seguida, proferida a sentença.

Art. 29. Serão decididos de plano todos os incidentes que possam interferir no regular prosseguimento da audiência. As demais questões serão decididas na sentença.

Parágrafo único. Sobre os documentos apresentados por uma das partes, manifestar-se-á imediatamente a parte contrária, sem interrupção da audiência. (BRASIL, 1995)

Nitidamente tal atitude, traz uma economia processual que redundará em celeridade, próximo princípio a ser estudado.

1.4 Da Celeridade

Tal princípio vem atender talvez o maior clamor social atual junto à esfera judiciária. Sendo assim, pode-se reportar à Carta Magna, em seu artigo 98, I, que nomeia o procedimento dos Juizados Especiais, como sumaríssimo, dada a sua celeridade.

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I – juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau; (BRASIL, 1988)

Acredita-se que a aplicação máxima de tal princípio dar-se-ia com a instauração imediata, da audiência conciliatória, quando ocorresse o comparecimento espontâneo das partes em Juízo, em hipóteses, por exemplo, de acidente de trânsito. Infelizmente, tal não se vê na prática dos Juizados Especiais, uma vez que cada um dos princípios, ainda que belos norteadores, esbarram na limitação humana e espacial enfrentada pelo Judiciário, como um todo.

É preciso, porém, que se diga que a falta de estrutura de alguns Juizados tem feito com que os processos neles instaurados demorem tanto quanto demoram os processos que tramitam perante os juízos comuns. Isto tem feito com que alguns Juizados Especiais Cíveis funcionem, na prática, como “varas cíveis” em que se

adota um procedimento mais simples do que o ordinário ou qualquer outro aplicável. (CÂMARA, 2009 p.20)

O TJRJ, segundo informação sempre repassada pelos operadores de Direito daquele Estado, possui uma política notória e interessante, ao aplicar tal princípio, convolando, em grande parte dos feitos, a audiência conciliatória que reste infrutífera em imediata audiência de instrução e julgamento.

Entende-se que tal experiência, que nada mais é que seguir estritamente a Lei, é um exemplo que deveria ser difundido pelos demais tribunais, pois se poupa custos e, acima de tudo, dá-se uma resposta ágil ao jurisdicionado.

Estudados os princípios, passe-se para a análise do tema central, que notadamente não poderia ser abordado, sem seus princípios basilares, pois como pode se verificar, tais princípios nortearão o pleno desenvolvimento das competências inerentes ao conciliador em sua busca pela conciliação.

2 A CONCILIAÇÃO

Meta traçada pelo CNJ em campanhas constantes, feitas em comemoração ao dia da Justiça, a conciliação tem sido incentivada não apenas no âmbito dos Juizados Especiais, que é o nosso foco, mas no Judiciário como um todo.

Conciliação é o assunto em voga no Judiciário. Tem sido inclusive debatida a inserção de um artigo no Novo Código de Processo Civil, ainda em trâmite, que prevê a realização de uma audiência conciliatória em todos os feitos que aportem no Judiciário.

Quando se busca a origem da palavra Conciliação se descobre que a mesma provem do latim “conciliatione”, significando ato ou efeito de harmonizar.

É difícil tratar uma origem histórica para o surgimento da conciliação, uma vez que a mesma é tão antiga quanto o é a busca por solução de conflitos os quais remontam o princípio da humanidade e vivência do homem em grupo.

Apenas para exemplificar, sem tornar excessivamente extenso o tópico, fugindo aos objetivos do presente trabalho, limitar-se-á ao histórico da conciliação mantida e incentivada pelo Estado, sabedores que a mesma, como já dito, extrapola o limite estatal e remonta os primórdios da humanidade.

No Brasil a conciliação incentivada pelo poder estatal como forma de resolução dos conflitos remonta o período colonial brasileiro nas Ordenações Filipinas, compilação jurídica aplicável em solo pátrio no período de domínio hispânico, sobre Portugal. Em seu Livro III, Título XX, § 1º, as Ordenações Filipinas (1603) dispõem:

E no começo da demanda dirá o Juiz à ambas as partes, que antes que façam despesas, e sigam entre eles os ódios e dissensões, se devem concordar, e não gastar suas fazendas por seguirem suas vontades, porque o vencimento da causa sempre é duvidoso. E isto, que dissemos de reduzirem as partes à concórdia, não é de necessidade, mas somente de honestidade nos casos, em que o bem poderem fazer. Porém, isto não haverá lugar nos feitos crimes, quando os casos forem tais, que segundo as Ordenações a Justiça haja lugar.

Na Constituição Imperial brasileira de 1824, a conciliação é inserida no texto constitucional. Nas palavras da Professora Ada Pellegrini Grinover (2008, p.288), o texto constitucional: "exigia a sua tentativa antes do processo, como requisito para sua realização e julgamento da causa".

Em tempos modernos, a previsão da conciliação está presente em diversas disposições legais, como Código de Processo Civil, Consolidação das Leis do Trabalho, Código Civil, Lei de Arbitragem Código de Defesa do Consumidor, etc.

A Conciliação é um método auto construtivo, uma vez que a solução não é dada por um estranho à lide e, sim, edificada com o envolvimento e a participação de todos interessados na resolução da lide.

É um meio alternativo de resolução de conflitos em que as partes confiam a uma terceira pessoa (neutra), o conciliador, a função não de decisão, com em um processo comum, mas a função de aproximá-las e orientá-las na construção de um acordo.

O entendimento entre as partes é, e sempre será, a melhor forma para que a Justiça prevaleça.

O art. 2º da Lei 9099/95 inclui entre os fundamentos dos Juizados Especiais não só a conciliação, objeto do nosso estudo, mas também a transação. Vale ressaltar, nesse ponto a diferença entre ambas. Segundo CHIMENTI (2005, p.24)“(...) a conciliação exige o comparecimento das partes perante o juiz ou conciliador, que a conduz, enquanto a transação é ato de iniciativa exclusiva das partes e chega em juízo já formalizada.”

Pode-se ver a conciliação como um instrumento de pacificação social, acelerando a efetividade da prestação jurisdicional, trazendo satisfação das partes divergentes e tornando o Judiciário mais acessível, eficiente e rápido, além de possibilitar a economia de recursos. Além do que a sentença de mérito põe termo à lide no plano do direito, não extinguindo necessariamente o litígio na órbita social, sendo que o acordo firmado pelas partes demonstra e pressupõe uma aceitação mútua acerca das cláusulas homologadas pelo Estado-juiz, tendo, por conseguinte, maior projeção na órbita social do que a decisão imposta.

A característica mais marcante de todos os métodos alternativos de resolução de conflito é o emprego da negociação como instrumento primeiro e natural para solucionar os conflitos, ao qual muitas vezes recorrem seus agentes mesmo de modo inconsciente, quando existe algo incomodo na inter-relação existente, seja ela de ordem afetiva, profissional ou comercial. Ao recorrer ao diálogo o que se tenta é atender ao reclamo de uma parte em relação à outra. (SAMPAIO; BRAGA NETO, 2007)

Segue-se a análise da figura daquele que exerce um papel fundamental na busca pela conciliação, o conciliador.

2.1 O Conciliador

A audiência conciliatória nos termos do artigo 22 da lei 9099/95 é conduzida pelo juiz togado ou leigo ou por conciliador sob a sua orientação. “Art. 22. A conciliação será conduzida pelo juiz togado ou leigo ou por conciliador sob sua orientação.” (BRASIL, 1995)

Os conciliadores, que via de regra atuam voluntariamente, exercem serviço público relevante e tem a função de buscar a composição entre as partes.

Conquanto a lei preceitue o recrutamento dos conciliadores preferencialmente entre os bacharéis de Direito a prática demonstra que grande parte são recrutados entre acadêmicos do curso de Direito, uma vez que bacharéis possuem interesses diversos, principalmente a busca de inserção no mercado de trabalho, o que impede, muitas vezes, a dedicação a função de conciliador, que requer uma grande disponibilidade de tempo.

Em que pese o indicativo legal a experiência prática demonstra que profissionais afetos a outros ramos, como sociologia e psicologia, poderiam contribuir para a busca de um acordo, uma vez que uma audiência conciliatória, muitas vezes mais do que envolver apenas um conflito de direito, envolve um conflito entre pessoas, com um pano de fundo social-psicológico que se esconde atrás da suposta violação do direito. Sobre tal fato Alexandre Câmara manifestou-se:

Merece registro o fato de que também aqui não foi feliz o legislador, ao estabelecer que os conciliadores seriam escolhidos preferentemente entre bacharéis em Direito. O conciliador deve ser alguém com formação adequada para mediar conflitos, e não necessariamente alguém com formação jurídica. Diga-se aliás, que um bacharel em Direito, pode por ser capaz de prever a solução da causa na hipótese de haver acordo, acabar por sugerir a uma das partes que ela seria vencedora ou vencida, o que pode, até mesmo, inviabilizar a autocomposição. (CÂMARA, 2009, p. 53)

Além da confusão já dirimida sobre a diferença entre conciliação e transação, outra dúvida que comumente se vê é no estabelecimento da diferença entre conciliador e mediador, sabendo-se que se diferencia o conciliador e o mediador na medida em que o primeiro faz sugestões próprias para a solução dos litígios, enquanto que o segundo procura apenas harmonizar os interesses das partes, “melhorar” as propostas que são feitas pelos próprios litigantes. O que claro, não significa, que o conciliador é figura passiva no processo, mas antes, porém o mesmo deve atuar levando as partes a um ponto comum.

Não deve o conciliador, porém, limitar-se a, diante das partes, perguntar-lhes sobre a possibilidade de que cheguem a um acordo. É preciso que o conciliador participe ativamente das negociações, sugerindo soluções possíveis, enfim, mediando a solução do conflito. (CÂMARA, 2009, p.53)

Sobre a natureza jurídica do cargo de conciliador os mesmos podem ser considerados auxiliares da justiça e exercem um múnus público, mas nem por isso se situam na categoria de servidor público ou exercentes de cargo, mesmo que em comissão.

O conciliador é um agente público, gênero de que são espécies os agentes políticos, os servidores públicos e os particulares em colaboração com o poder público. Destaca-se que nesta última espécie enquadra-se o conciliador.

Os conciliadores não são ocupantes de cargo público porque nestes é imprescindível a existência de um vínculo com o Estado, seja estatutário, seja celetista, onde o exercente do respectivo cargo, criado por lei, com atribuições próprias e remuneração também prevista em lei, possui um vínculo de subordinação (empregatício), o que não existe com os mesmos, que desempenham seu múnus com independência, notadamente no aspecto funcional.

Outra questão relevante que se impõe é sobre a incompatibilização do conciliador com o exercício da advocacia, dúvida dirimida pelo FONAJE, segundo o qual:

O conciliador ou juiz leigo não está incompatibilizado nem impedido de exercer a advocacia, exceto perante o próprio Juizado Especial em que atue ou se pertencer aos quadros do Poder Judiciário.” (BRASIL, Fórum Nacional dos Juizados Especiais, Enunciado nº 40)

Aproveita-se o presente tópico para abordar a condução da audiência conciliatória nos moldes da Lei 9099/95. Fato já destacado é que a audiência conciliatória é dirigida pelo conciliador sob a supervisão do juiz, esclarecendo sempre as partes presentes sobre as vantagens do acordo e as desvantagens do litígio. Alcançado o acordo a vontade das partes será reduzida a termo e em seguida homologado pelo Juiz.

Deve-se frisar que prevalecera sempre o estipulado no acordo, sendo que caso este ultrapasse o valor da alçada dos Juizados Especiais, aplicar-se-á o que disposto no art. 3º § 3º da Lei nº 9.099/95:

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliar, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:
§3º A opção pelo procedimento é visto nesta Lei importará em renúncia ao crédito excedente do limite estabelecido neste artigo excetuada a hipótese de conciliação. (BRASIL, 1995)

Antes da abertura da audiência, apregoadas as partes pelo conciliador este identificará os presentes. Nesse momento far-se-á a identificação dos que ali estão através de documentos de identificação, procurações, carta de preposição, etc.

Interessante observar que se tem visto, na prática, um excesso de burocracia que em nada condiz com os princípios já estudados, pois em muitos lugares são exigidas cópias autenticadas de contratos sociais e originais de carta de preposição, sob pena de revelia ou extinção do feito sem julgamento do mérito.

Abrimos um parêntese para constar que a nosso ver, qualquer documento juntado, terá sua veracidade, se necessário, argüida pela parte contrária, e não pelo magistrado, que no seguir dos princípios basilares da Lei 9099/95 buscará tornar o procedimento o mais desburocratizado possível. O que se vê é uma série de pseudos procedimentos criados na micro-esfera de cada Juizado em cada Comarca no qual se perde de vista o espírito da Lei e gera uma dificuldade grande para os jurisdicionados que se surpreendem com a criação de novas “normas” locais que são mantidas de forma arbitrária, criando uma “micro-legislação ou um micro-sistema” em cada Comarca.

Não bastassem alguns enunciados do FONAJE que ora extrapolam sua função de interpretação e elucidação da lei invadindo um campo, que a nosso ver, é cabível ao legislador, os operadores do direito e jurisdicionados são confrontados com novas portarias geradas como forma de moldar um procedimento que já se encontra devidamente moldado pelo legislador, único competente para tanto.

Isto posto prossegue-se, constando que o não comparecimento de uma das partes ensejará ou a extinção do processo, ausente o autor, ou a aplicação da revelia, ausente o réu.

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;”

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. (BRASIL, 1995)

Observa-se comumente, até por parte dos operadores do Direito, um desconhecimento da legislação talvez por sua especificidade, no que tange a necessidade de comparecimento pessoal das partes à audiência de conciliação. Tal necessidade

fundamenta-se na busca do acordo, que naturalmente, torna-se facilitado presente pessoalmente as partes.

De nada adianta a parte se fazer representar por advogado se não estiver presente pessoalmente (o que é uma decorrência do princípio da oralidade). Sendo a parte pessoa jurídica ou ente formal deverá fazer representar (pelo próprio representante legal ou por preposto credenciado). (CÂMARA, 2009, p. 63)

A presença do advogado, por sua vez, ainda que obrigatória no trâmite dos feitos cujo valor da causa exceda 20 salários mínimos, não é obrigatória na fase conciliatória, conforme Enunciado 36 FONAJE.

Enunciado 20 - O comparecimento pessoal da parte às audiências é obrigatório. A pessoa jurídica poderá ser representada por preposto.
Enunciado 36 - A assistência obrigatória prevista no art. 9º da Lei 9.099/1995 tem lugar a partir da fase instrutória, não se aplicando para a formulação do pedido e a sessão de conciliação. (BRASIL, Fórum Nacional dos Juizados Especiais, Enunciados nº 20 e 36)

A lei prevê ainda a realização de uma audiência conciliatória em processos de execução extrajudicial, embora deve-se constar que muitos juízes tem por analogia designado audiência conciliatória em execuções de títulos judiciais, o que é válido, tendo em vista os princípios dos Juizados, e sua busca precípua pela conciliação, além dos entraves e dificuldades inerentes a um processo de execução.

A prática vem demonstrando que a audiência prevista no art. 53 da Lei 9099/95 é proveitosa mesmo quando o devedor é localizado, mas não tem bens penhoráveis, já que nela é possível uma composição que viabilize o pagamento da dívida mediante a entrega de coisa que não seja dinheiro (dação em pagamento – arts. 356 a 359 do CC), entrega de dinheiro a prazo (uma única parcela em data futura), pagamento em diversas parcelas ou outra medida pertinente para o caso concreto. (CÂMARA, 2009, p. 183)

Nesta audiência buscar-se-á, mais uma vez, nos processos de execução judicial, e pela primeira vez, nos processos de execução extrajudicial, a realização de um acordo.

Frustrada a tentativa de composição é dado ao executado a oportunidade para oferecimento de embargos à execução.

A audiência citada está prevista no art. 53, §1º da Lei 9099/95 que prevê:

art. 53. A execução de título executivo extrajudicial, no valor de até quarenta salários mínimos, obedecerá ao disposto no Código de Processo Civil, com as modificações introduzidas por esta Lei.

§ 1º Efetuada a penhora, o devedor será intimado a comparecer à audiência de conciliação, quando poderá oferecer embargos (artigo 52, IX), por escrito ou verbalmente.

§ 2º Na audiência, será buscado o meio mais rápido e eficaz para a solução do litígio, se possível com dispensa da alienação judicial, devendo o conciliador propor, entre outras medidas cabíveis, o pagamento do débito a prazo ou a prestação, a dação em pagamento ou a imediata adjudicação do bem penhorado.

§ 3º Não apresentados os embargos em audiência, ou julgados improcedentes, qualquer das partes poderá requerer ao juiz a adoção de uma das alternativas do parágrafo anterior. (BRASIL, Lei nº 9.099, de 27 de setembro de 1995)

Quanto à sentença homologatória vale citar ainda Ricardo Cunha Chimenti (2005, p. 167) que diz:

“A sentença homologatória da conciliação não está sujeita a recurso ou ação rescisória, formando por isso título executivo judicial capaz de respaldar execução de natureza definitiva que tramitará perante o Juizado Especial.” (CHIMENTI, 2005)

Restando infrutífera a tentativa de composição será designada a audiência de instrução e julgamento, que segundo a lei 9099/95, o que não é comum na prática, deverá ser designada para no máximo um dos quinze dias subsequentes, caso não possa ser realizada imediatamente.

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

Parágrafo único. Não sendo possível a sua realização imediata, será a audiência designada para um dos quinze dias subsequentes, cientes, desde logo, as partes e testemunhas eventualmente presentes. (BRASIL, 1995)

Mais uma vez destaque-se a louvável posição do TJRJ que tem como prática comum o convolamento da audiência de conciliação infrutífera em instrução e julgamento, alcançando assim, o máximo do princípio da celeridade. Alguns se fiam na tese que uma nova audiência designada para outro dia, geraria a possibilidade das partes repensarem, já de posse das informações e de um primeiro contato, feito na audiência conciliatória, sendo que quando da audiência de instrução e julgamento haveria uma maior possibilidade da confecção de um acordo. Em função disso, e sob esse pretexto, sacrifica-se o princípio da celeridade.

O que se vê na prática é que os casos de acordos em audiência de instrução e julgamento são ínfimos, e quando feitos, em muitos casos, são feitos por empresas demandadas que sabedoras da designação tardia da audiência de instrução e julgamento

não apresentam sua proposta na audiência conciliatória como forma de protelar a solução do litígio. Sabedores do risco de infrutífera uma conciliação já saírem de posse de uma decisão judicial, com certeza tais demandados apresentariam de pronto suas propostas para a solução amigável do litígio.

2.1.1 Competências importantes à busca da conciliação

Sabe-se que a maneira de proceder do conciliador na condução da audiência de conciliação é determinante para a criação do contexto que favorecerá a satisfatória resolução dos conflitos das partes, uma vez que se atingir o diálogo, onde há falta de confiança, é difícil. O domínio de determinadas técnicas é condição necessária para o exercício da função.

Será destacado neste ponto as competências que são necessárias a um conciliador, sendo que em um olhar rápido e descuidado, as mesmas aparentam fugir área do Direito, na qual tramita este trabalho acadêmico, todavia, um olhar acurado perceberá que isto nada mais é do que desmembrar os princípios da Lei 9099/95 em conceitos práticos, adotando uma via pragmática, ou seja, de posse das vigas-mestras que são os princípios, já percorridos, levantar-se-á conceitos e conselhos, frutos da própria prática, como sugestão de estudo e adoção a quem interessar, que aplicados auxiliarão no alcance do alvo da Lei 9099/95: a conciliação.

Sabe-se que a maneira de proceder do conciliador na condução da audiência de conciliação é determinante para a criação do contexto que favorecerá a satisfatória resolução dos conflitos das partes, uma vez que se atingir o diálogo, onde há falta de confiança, é difícil. O domínio de determinadas técnicas é condição necessária, porém não suficiente à capacitação do conciliador para o exercício de suas funções. A utilização de técnicas pelo conciliador deve vir sempre acompanhada pelo desenvolvimento das faculdades internas que lhe favoreçam uma predisposição (uma atitude) para o pensar, sentir, perceber e agir de certa maneira quando em relação com as partes e que traduzam a sua crença na dignidade humana e na pacificação social. (TJMG, 2006)

2.1.2 Conflito real e conflito aparente

Muitos dos casos trazidos a Juízo, notadamente nos Juizados Especiais, em função da natureza da Lei 9099/95 que entre outras coisas permite a presença da parte desassistida de um advogado, trazem dois aspectos, um conflito real e um conflito aparente.

O conflito aparente é o conflito que parece ser o problema das partes, é o que é externado e reclamado em Juízo, porém diante de um olhar minucioso conclui-se que é apenas o efeito do conflito real. O conflito aparente, quando resolvido, ou mesmo sendo amenizado, não deixa os litigantes satisfeitos, haja vista que, a solução deste conflito, não finda com os problemas reais das partes, mesmo desaparecendo, o conflito aparente, o conflito real continua existindo.

O conflito real, por sua vez, é o verdadeiro causador do desconforto entre os conflitantes.

É aquela situação verdadeira, o verdadeiro problema por trás de um conflito aparente. Esta situação pode ser ou não detectada logo nos primeiros instantes em que se apresenta, sendo necessário uma análise, minuciosa e criteriosa da situação por parte do conciliador, para que possa ser proposta uma solução do problema, ainda que a mesma extrapole o âmbito do Direito, não sendo sequer constada em ata.

É comum ver, principalmente em discussões afetas ao direito de vizinhança, que por trás da discussão da servidão, ou do pedido de reparação de dano causado por infiltração, ou outro que seja, há sim um problema de diálogo que percebido pelo conciliador, e posto em discussão, com cautela, trará maior efeito social do que o acordo que discute a literalidade fria da Lei. Muitas vezes depara-se com acordos ou mesmo sentenças judiciais, cuja execução torna-se praticamente impossível ou inviável, sendo que tais processos, agora em fase executória, arrastam-se por anos a fio na busca de uma solução que não se chega, pois o conflito real, não foi solucionado e mascara-se agora atrás de diversos conflitos aparentes.

2.1.3 Imparcialidade

O conciliador para o desempenho de sua função necessita primeiramente de uma boa apresentação – destacar a sua função mostrando sua imparcialidade, pois não julgará o processo, sendo apenas um facilitador na busca por uma solução amigável.

É comum pessoas de origem simples ocultarem fatos, que poderiam auxiliar no desate da lide e confecção de um acordo, por sentirem-se perante alguém com poder de decisão.

A maneira como o conciliador conduzirá a sessão conciliatória é fundamental para que haja um contexto favorável à solução dos litígios. Conclui-se, então,

que deve ser em consideração o perfil do conciliador, se tem ou não condições de atuar como tal, tendo-se em vista que os sujeitos em conflito possuem, anteriormente, uma certa aversão uns dos outros, não podendo o conciliador ser contaminado pela situação, mantendo o equilíbrio e o controle para direção pacífica da audiência.(TJMG, 2006)

Ainda que isento de ser argüido seu impedimento, pois o conciliador não atua na decisão do feito, sua imparcialidade deve ser notada pelas partes, como um pré-requisito, ainda que não legal, mas ético, além dos motivos já acima expostos.

2.1.4 Empatia

Empatia é a capacidade do conciliador demonstrar que está interessado nos diferentes pontos de vista dos litigantes exibindo envolvimento e preocupação, sem perder sua condição equidistante.

A empatia é firmada quando o conciliador mostra que está focado na situação, o que se expressa também através de sua postura corporal e seus gestos.

2.1.5 Clareza de expressão

Ter clareza de expressão. Usar uma linguagem clara e fácil de ser entendida pelas partes, para que não haja dúvidas, descartando termos técnicos, salvo se necessários e acompanhados de sua devida explicação.

O conciliador deverá responder de forma clara a todas as indagações das partes, em caso de dúvida deverá reportar-se ao juiz sob a orientação de quem está atuando, pois a não solução de uma dúvida poderá gerar uma falta de confiança que influenciará por certo na condução da audiência.

2.1.6 Firmeza na manutenção da ordem

A audiência por si só é um ambiente hostil tendencioso a exageros. Quanto mais uma audiência na qual é dada liberdade as partes para dialogarem, estando distante da presença do magistrado, e despidos de formalidades inerentes à atividade forense.

O conciliador necessita ter firmeza para conduzir a audiência coibindo os exageros e hostilidades, tendo o cuidado para em sua firmeza não perder a confiança das partes ou fechar o caminho para o diálogo obstando qualquer possibilidade de composição.

2.1.7 Capacidade de síntese

Ao escutar o relato das partes o conciliador deve ser capaz de condensar os relatos que por vezes podem ser dispersos não apenas para redação da ata, mas principalmente para especificar os pontos controversos sobre os quais irá agir na busca da composição.

2.1.8 Conhecimento teórico

Tendo em vista que a homologação do acordo carece de fundamentação jurídica naquilo que está sendo proposto o conciliador precisa ter um conhecimento teórico mínimo para correta condução da audiência, e, até mesmo para responder as partes em seus questionamentos. Importante que o mesmo ressalte sempre que não está ali na posição de aconselhar a parte, sob pena de prejudicar sua imparcialidade, mas ao mesmo tempo o mesmo não pode eximir-se de responder os questionamentos. Caso entenda que sua resposta poderá comprometer a sua imparcialidade deverá orientar a parte a buscar assistência jurídica junto à Defensoria Pública.

Entendemos, como já dito acima, que pessoas não afetas à área do Direito, deveriam sim, e auxiliariam e muito o serviço de conciliação na esfera dos Juizados Especiais. Ainda que esbarre-se nesse entrave da falta de conhecimento teórico, cremos que o mesmo deverá ser suprido pelo magistrado, sob a orientação de quem estará agindo o conciliador, nos moldes da legislação.

2.1.9 Ética

O agir ético é algo que se impõe ao servidor público como um todo, norma já consagrada na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, ao estabelecer os princípios regentes da Administração Pública.

O CNJ teve a preocupação de lançar um código de ética dos conciliadores tendo em vista as exigências próprias do cargo. No referido Código de Ética, anexo à resolução 125

do mencionado órgão, são destacadas várias características necessárias, dentre as quais cita-se aqui, as contidas em seu artigo 1º, algumas das quais reforçam o que já foi dito acima:

[...]§1º. Confidencialidade – Dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese;

§2º. Competência – Dever de possuir qualificação que o habilite à atuação judicial, com capacitação na forma desta Resolução, observada a reciclagem periódica obrigatória para formação continuada;

§3º. Imparcialidade – Dever de agir com ausência de favoritismo, preferência ou preconceito, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho, compreendendo a realidade dos envolvidos no conflito e jamais aceitando qualquer espécie de favor ou presente;

§4º. Neutralidade – Dever de manter equidistância das partes, respeitando seus pontos de vista, com atribuição de igual valor a cada um deles;

§5º. Independência e autonomia - Dever de atuar com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo obrigação de redigir acordo ilegal ou inexecutável;

§6º. Respeito à ordem pública e às leis vigentes – Dever de velar para que eventual acordo entre os envolvidos não viole a ordem pública, nem contrarie as leis vigentes.(Anexo III, da Resolução 125 do CNJ, 2010)

Constata-se que a ética desdobra-se não em uma, mas em várias atitudes condizentes com o exercício da função pública, gerando um proceder moral e probo tal qual esperado pela sociedade hodierna.

3 LEVANTAMENTO DE DADOS JUNTO AO SETOR DE CONCILIAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JUIZ DE FORA

Apresenta-se abaixo um levantamento da dados realizados junto ao Setor de Conciliação do Juizado Especial Cível da Comarca de Juiz de Fora, no qual foi calculado a porcentagem de acordos obtidos nos processos que ali tramitam.

O levantamento foi feito extraindo-se dados que mensalmente são remetidos à Comissão Supervisora dos Juizados Especiais do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, sob o rótulo de Mapa de Movimento Forense.

Os rótulos são os mesmos usados pelo TJMG em seu Mapa de Movimento Forense, sendo que é necessário esclarecer que o campo “Duas partes presentes” refere-se as audiências nas quais autor (es) e réu(s) compareceram ao Setor de Conciliação. O campo “Demais hipóteses” enumera as audiências conciliatórias realizadas sem a presença de uma das partes, o que, como já visto, configura a extinção do processo ou a decretação da revelia, caso as partes estejam devidamente intimadas/citadas.

Ano	Duas partes presentes	Demais hipóteses	Acordos homologados	Porcentagem de acordos
2008	4342	1965	1366	31,47 %
2009	4073	1959	1307	32,09 %
2010	3652	1921	1160	31,76 %
2011¹	2944	1435	815	27,69 %

(FONTE:MAPA DE MOVIMENTO FORENSE DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JUIZ DE FORA)

Na tabela seguinte estão os dados estatísticos de levantamento realizado sobre o acervo da Secretaria do Juizado Especial Cível obtidos eletronicamente através do SISCOM – Sistema de Informatização das Comarcas, que gerencia o andamento dos processos em trâmite no TJMG, seja na 1º instância ou 2º instância, além de ser responsável pela expedição de documentos processuais, como mandados, ofícios, etc.

¹ Foram considerados os dados coletados apenas até o mês de setembro do ano de 2011.

Ano	Acervo Processual
2008	6504
2009	9051
2010	11031
2011²	10400

(FONTE: SISTEMA DE INFORMATIZAÇÃO DAS COMARCAS – SISCOM)

Tais dados demonstram o flagrante crescimento do acervo processual o qual não foi acompanhado de um crescimento seja no número dos funcionários, seja no número dos magistrados. Aliás é prática comum do TJMG, conhecida pelos operadores do Direito, lotar nos Juizados Especiais magistrados em início de carreira, juízes substitutos, que permanecem ali por pouco tempo, tendo em vista que estão sempre visando serem empossados em uma comarca como titular. Diante da promoção de um juiz o TJMG demora em média um ano para lotar novamente a vara que se encontra vaga gerando um acúmulo nos processos que são distribuídos a cada dia incessantemente. Se considerado o ano de 2010, em relação ao ano de 2008, há o crescimento de cerca de 70% no acervo processual.

No próximo capítulo far-se-á algumas críticas, feitas de forma a sugerir uma melhoria no quadro já traçado.

² Foram considerados os dados coletados apenas até o mês de setembro do ano de 2011.

4 – CRÍTICAS E SUGESTÕES

Um fator a ser considerado é que a Lei 9099/95 aumentou o número de demandas rompendo a barreira da litigiosidade contida, já que o novo sistema incentivou a grande massa populacional a resolver seus conflitos de interesses, até então, insolúveis, diante da dificuldade de acesso ao Poder Judiciário.

Dada a vivência prática, importante ressaltar algumas críticas, já mencionadas, mas que aqui serão reafirmadas agregando outros argumentos.

Uma das críticas que se faz necessária é a criação dos Enunciados do FONAJE – Fórum Nacional dos Juizados Especiais. O FONAJE foi instalado no ano de 1997, sob a denominação de Fórum Permanente de Coordenadores de Juizados Especiais Cíveis e Criminais do Brasil, e sua idealização surgiu na intenção de se aprimorar e, com base na troca de informações, padronizar os procedimentos adotados em todo o território nacional.

A nosso ver a relevância dos Enunciados do FONAJE não deve ir além de orientações procedimentais sobre a aplicação técnico-jurídica de determinados dispositivos, sejam da lei especial, seja da lei dos códigos de processos, no âmbito dos juizados especiais.

Sendo omissa a Lei 9099/95, caso haja confronto entre a lei processual e os Enunciados, a aplicação que deverá predominar é a disposta na lei processual, diante da disparidade de força entre a lei formal e os enunciados, que são meramente orientações de aplicação, sem força de lei, sendo que em momento algum estes podem, sobrepor-se as legislações formais, ou o princípio da legalidade.

Apenas a título de exemplificação pode-se citar o Enunciado 135 do FONAJE, relativamente aos Juizados Especiais Cíveis. O mesmo em seu bojo requer da microempresa ou da empresa de pequeno porte à comprovação de sua qualificação tributária atualizada e documento fiscal referente ao negócio jurídico debatido, para que a mesma tenha acesso ao Juizado.

O acesso da microempresa ou empresa de pequeno porte no sistema dos juizados especiais depende da comprovação de sua qualificação tributária atualizada e documento fiscal referente ao negócio jurídico objeto da demanda. (BRASIL, Fórum Nacional dos Juizados Especiais, Enunciados nº 20 e 36)

A polêmica gira em torno não da necessidade de comprovação da qualificação tributária atualizada, mas sim na exigência de apresentação de documento fiscal referente ao objeto da demanda.

Sabido é que a nota fiscal não é o único meio de prova da operação de uma existência mercantil, especialmente em pequenos estabelecimentos, que via de regra são os que se utilizam da estrutura dos Juizados Especiais. Tal qual disposto o enunciado nada mais faz do que gerar um óbice ao acesso dos Juizados Especiais, para aqueles, que na mente do legislador seriam as partes almejadas a ali estarem para resolverem suas questões.

Vale observar que determinada decisão em nada contribui para a melhor solução dos litígios e para a busca da verdade real, apenas servindo para tornar ainda mais difícil a vida das empresas de pequeno porte ou microempresas neste país, bem como fomentar a ação malévola dos maus pagadores. (BASSOS E SILVA, 2009)

Por ser um processo relacionado a direito patrimonial, disponível, a apresentação de nota fiscal não deve se caracterizar como condição da ação ou condição de procedibilidade. Há a possibilidade de comprovação de existência do débito por diversos meios, além do exigido pelo Enunciado, além do que a exigência de nota fiscal é atribuição do fisco e jamais do Poder Judiciário. O referido enunciado contraria o livre acesso ao judiciário e o direito de defesa, princípios consagrados na Carta Magna.

Sob esta ótica, creio que a decisão que extingue o processo sem resolução do mérito, sob a batuta da não emissão da nota fiscal, é completamente equivocada, pelos seguintes motivos: 1.º se o reclamado for regularmente citado e não comparecer em audiência, não se defender e não pagar a dívida, é evidente sua revelia e a procedência da reclamação; 2.º se trata de matéria de direito disponível e direito privado, cabendo a parte contrária argumentar tal desiderato, no caso, o devedor; 3.º não é condição de procedibilidade para se ingressar com reclamação no Juizado Especial, a apresentação da nota fiscal, face a possibilidade da comprovação dos negócios jurídicos através de outros meios legais e idôneos; 4.º há outros meios de prova que podem ser perfeitamente produzidos (art. 401 do CPC e art. 32 da Lei 9.099/95), especialmente a produção da prova testemunhal, máxime em casos cujo valor da causa é baixíssimo e permitido pelo Juizado Especial (art. 3.º, inciso I da Lei 9.099/95); 5.º a exigência de nota fiscal é atribuição do Fisco Estadual ou Fisco Federal, dependendo do caso, e não do Poder Judiciário em casos desse jaez, e 6.º exigir a juntada da nota fiscal em casos como o alinhado acima, seria o mesmo que ceifar o Livre Acesso ao Poder Judiciário, Cercear o Direito de Defesa da parte lesada, no caso, a credora, que está apenas tentando buscar seus direitos da maneira mais correta, legal e justa possível, bem como agredir os Princípios da Informalidade e Simplicidade. (BASSOS E SILVA, 2009)

Neste caso específico, pode se cogitar, até mesmo ofensa à Carta Magna pelo polêmico Enunciado. Ora, a Constituição Federal possui princípios básicos que devem

nortear o ordenamento jurídico, como o acesso ao poder judiciário, o contraditório e a ampla defesa. Não se garante o acesso ao Poder Judiciário com a colocação de empecilhos às microempresas e empresas de pequeno porte. Ademais, o Código de Processo Civil estabelece quais são as condições da ação e dentre elas, não elenca a apresentação de nota fiscal para ajuizamento de ação de cobrança, por exemplo.

Ainda dentro da questão procedimental reafirme-se que o procedimento à luz da Lei 9099/95 deve resguardar o mínimo de formalidade, sendo descomplicado, e fluindo de forma simples, não podendo ficar à mercê de normas instauradas, via portarias, que vão de afronta aos próprios princípios inspiradores da Lei. Não se pode deixar os jurisdicionados às escuras e em dúvida da forma como a Lei é aplicada dentro da particularidade de cada micro-sistema de Juizado, como se os mesmos pudessem ter sua legislação “própria”, fruto do capricho e idéias de cada magistrado que nele atua. Tais ilegalidades se reproduzem e, são dificilmente deflagradas, tendo em vista a não possibilidade de recurso em relação a decisão interlocutória, o que, nesses casos, gera no coração de alguns magistrados a possibilidade de perpetuarem ilegalidades sem fim.

Destaque-se ainda um outro óbice à conciliação, notado na prática forense, que é a política de grandes empresas que se negam, ainda que se encontrem flagrantemente erradas, a efetuarem qualquer proposta de acordo. Isso é prática constante dos grandes litigantes, notadamente os bancos. É sabido que para um banco o dispor de uma quantia na data de hoje, é mais prejudicial do que dispor a mesma quantia agora dobrada, após o trânsito e julgado da sentença, uma vez que em tal intervalo de tempo, entre a audiência conciliatória e o trânsito em julgado da sentença, aquela quantia primeira, emprestada a juros exorbitantes a seus clientes, irá triplicar, se não quadruplicar. Dessa forma, o que se vê, é que os mesmos aproveitam-se da morosidade do Judiciário para se oporem à feitura de acordos. O antídoto para tanto seria o empenho na celeridade, com atitudes que desentramem o correr do procedimento, dando agilidade ao processo, como algumas já exaltadas nesse trabalho e reafirmadas serão nesse findar.

Além dos bancos vê-se comumente, que entre os grandes demandados encontram-se as empresas de telefonia. Tal quadro, que hoje desemboca no Judiciário, é, na verdade, fruto de uma má regulamentação, pelo gestor público, que deveria coibir os abusos, através de suas agências regulamentadoras.

Como sugestão para o crescimento saudável do número de acordos deve-se constar, uma vez mais, a prática adotada pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, no qual boa

parte das audiências conciliatórias são convalidadas, caso infrutífera a conciliação, em audiência de instrução e julgamento. Dessa forma, pelos motivos já expostos, por certo haveria um aumento considerável no número de acordos, e mais do que isso alcançaríamos a proximidade do alvo traçado pela Lei 9099/95 e consagrado em seus princípios, notadamente a celeridade.

Algo que se observa ainda na prática forense é que, como já colocado, falta a estrutura do Poder Judiciário, principalmente aos setores de conciliação, profissionais afetos a outras áreas do saber que por certo, agregariam valores inestimáveis. Muitos dos conflitos extrapolam o limite do Direito, e possuem, como já visto, por pano de fundo uma série de outras questões que desembocam em uma lide judiciária, carecendo de um tratamento que vá além da fria lei, mas que seja abordado com técnicas não próprias do Direito, mas de outras áreas humanas, como a psicologia e sociologia, o que não geraria nenhuma carência no que tange aos aspectos legais da audiência e sua respectiva ata, uma vez que tais profissionais/acadêmicos atuariam sob a orientação do magistrado.

Quanto aos acadêmicos de Direito que formam grande parte dos conciliadores atuantes nos setores de conciliação nota-se um despreparo acadêmico para lidarem com as partes e conduzirem em um procedimento menos contencioso, sugerindo as vantagens de um acordo. As vantagens do acordo, bem como as técnicas e vivência em um setor de conciliação deveriam fazer parte da vivência de cada acadêmico de Direito, como pré-requisito. Nesse diapasão o CNJ já tem se manifestado, tendo inclusive a juíza Morgana Richa na abertura do 4º Encontro Nacional do Judiciário dito que, hoje a formação do profissional na área jurídica está focada no litígio. Segundo suas palavras: "No curso de Direito, seja material ou processual, durante os cinco anos de formação o aluno é preparado para o litígio."

Diante disso a juíza afirmou que o CNJ está trabalhando a conciliação também como política pública: "Que seja incluída uma disciplina obrigatória nos cursos de formação que trate desta solução consensual: seja ela por meio da mediação, da conciliação ou até mesmo da arbitragem."

Trata-se de uma verdadeira quebra de paradigma.

O operador do jurídico, daqui para o futuro, é um artífice da paz. Não há mais lugar para a mera postulação de direitos, fundados ou infundados, ou a singela resistência procedimental às pretensões legítimas, quando se tem certeza de que o opositor será bem sucedido em seu pleito. A visão moderna da ferramenta jurídica faz de todos os protagonistas atores judiciais e não somente atores

jurídicos. Todos são igualmente comprometidos em fazer justiça. Daí a exigência de uma postura cooperatória no processo.(NALINI, 1998)

Destaca-se ainda que haveria melhores resultados se função de conciliador fosse uma função remunerada. Em que pese o argumento utópico e idealista de alguns que a verdadeira remuneração está no servir ao próximo, e no exercício do múnus público recompensado através de pontos concedidos em editais de concurso, entende-se que a remuneração não diminuiria em nada a honra da função, como não o diminui no exercício de outras funções públicas, pelo contrário, exalta o valor dado pela sociedade a tais funcionários.

A falta de remuneração gera uma descontinuidade no processo de aprendizagem do conciliador, que recrutado entre os acadêmicos de Direito, por vezes tem que abandonar o seu estágio, em função de receber uma proposta para ingressar em um estágio remunerado, que o auxiliará a custear os seus estudos.

Embora simples, essa sugestão, para os que vivem a realidade de um setor de conciliação, é sem dúvida, uma das mais importantes na busca por excelência no atendimento.

Por fim cite-se que outra questão que se vê diuturnamente é que o Judiciário tem adotado uma política de acordos, e nessa política, com o estabelecimento de metas a serem atingidas, há por parte de alguns magistrados exageros a serem coibidos.

Uma parte não pode em hipótese alguma ser coagida a aceitar um acordo, sob o argumento que lhe é vantajoso. Em que pese toda a presente dissertação acerca dos benefícios de um acordo, os mesmos só são vistos, quando há uma aceitação e um convencimento interno da parte acerca destes. O que se vê em muitas audiências é até mesmo a ilegalidade da antecipação do julgamento pelo magistrado, antes da colheita das provas, no afã de convencer a parte sobre as vantagens do acordo, passando por cima de todos os fundamentos basilares do Direito. Alguns chegam à beira de coagirem as partes para que aceitem as propostas ofertadas, sob pena de não o fazendo não alcançarem um valor maior através da sentença a ser prolatada. Tal prática além de ilegal é cruel, pois se impõe apenas sob os pequenos litigantes, pois não é capaz de mover uma palha sobre os grandes litigantes que se fazem representar em audiência por procuradores terceirizados, que pouco sabem acerca da causa debatida nos autos, e apenas ofertam como proposta de acordo o roteiro que receberam de cima, não sendo, portanto, em nada abalados pelas “ameaças” de condenação.

O acordo, só tem razão de ser, e gera os benefícios expostos nessa dissertação quando a parte o faz de livre e espontânea vontade, totalmente cômico e convencido daquilo que está fazendo.

O Judiciário além de implementar e divulgar políticas de soluções alternativas para os conflitos deveria procurar também resolvê-los, quando ausente a possibilidade de composição, extinguindo para tanto suas disfuncionalidades, proporcionando um processo mais célere, e não fiar-se na política de acordos como forma de protelar a resolução de suas deficiências, perpetuando sua morosidade.

CONCLUSÃO

O presente trabalho deve por objetivo o estudo da função do conciliador como promotor da pacificação social no exercício do múnus público.

O interesse pelo tema surgiu pela busca de conhecimento, e acima de tudo, pelo aprimoramento do conhecimento na área de atuação profissional do estudante, com agregação de valores novos, frutos da aquisição de novos conceitos, e redescoberta e reestudo de antigos.

O surgimento dos Juizados Especiais promoveu uma evolução no Poder Judiciário em função de seu novo procedimento além de criar facilidade de acesso a população mais carente, relegada anteriormente a um segundo plano, seja pelos poucos recursos ou pelo excesso de burocracia existente.

Os princípios que o regem servem de alicerce para a condução mais célere dos processos, sobretudo se for observada de forma estreita a vontade do legislador, expressão máxima da vontade popular, trazendo resultados relevantes à sociedade, na medida em que a solução de conflitos através da conciliação, além de por fim à lide, gera um efeito positivo de pacificação social.

Restou comprovado que o conciliador é parte essencial desse processo, uma vez que viabiliza o diálogo entre as partes, convida à negociação e coordena os trabalhos, devendo para tanto adquirir habilidades essenciais para sua atuação efetiva, não podendo ser sujeito passivo no processo, mas agindo com qualidades como imparcialidade e ética, dentro outras apresentadas, deve ser o condutor do alcance estabelecido pela lei 9099/95.

Postas algumas críticas e sugestões conclui-se na espera que haja mudanças e que as mesmas não tardem, para que o fim que a lei se propõe e seus benefícios sejam alcançados e a vontade do legislador, espelho da vontade soberana do povo brasileiro que clama por uma justiça célere seja vista em um horizonte não distante. Urge encerrar o presente com a conhecida máxima de Rui Barbosa (1920): “Justiça tardia, não é justiça.”

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL, **Constituição Federal, 1988**, Vade Mecum. ed.6°. São Paulo: Rideel, 2008.

BRASIL, **Lei 9.099 de 27 de setembro de 1995**, Vade Mecum. ed.6°. São Paulo: Rideel, 2008.

BRASIL, **ENUNCIADOS FONAJE**, Vade Mecum. ed.6°. São Paulo: Rideel, 2008.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal, **3ª. Turma. RE n. 6.019**, Relator ministro Eduardo Ribeiro.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Juizados Especiais Cíveis e Estaduais e Federais**. 5.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CHIMENTI, Ricardo Cunha. **Teoria e Prática dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais e Federais**. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

DOS SANTOS, Marisa Ferreira; CHIMENTI, Ricardo Cunha. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais Federais e Estaduais, tomo II**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE Kazuo e LAGRASTA NETO, Caetano. **Mediação e gerenciamento do processo**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2008.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil, Volume III, Procedimentos Especiais**. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

NALINI, José Renato. **O futuro das profissões jurídicas**. 1.ed. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

PINTO, Oriana Piske de Azevedo Magalhães. **Abordagem Histórica e Jurídica dos Juizados de Pequenas Causas aos atuais Juizados Especiais Cíveis e Criminais Brasileiros - Parte I.** Disponível em:

<http://www.tjdft.jus.br/trib/imp/imp_artigo.asp?codigo=10061>. Acesso em: 01 ago. 2011.

PORTUGAL, Ordenações Filipinas, 1603. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/l3p587.htm>. Acesso em 01 out. 2011.

RICHA, Morgana. **Abertura do 4º Encontro Nacional do Judiciário.** Disponível em <http://www.iics.edu.br/newsitems/7>>. Acesso em 25 set. 2011.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi ; BRAGA NETO, Adolfo. **O que é mediação de conflitos.** 3.ed. São Paulo: Brasiliense, 2007.

SILVA, Éderson Ribas Basso e. **A prova exclusivamente testemunhal no Juizado Especial Cível.** Disponível em <http://www.parana-online.com.br/canal/direito-e-justica/news/364607/?noticia=a+prova+exclusivamente+testemunhal+no+juizado>. Acesso em 01 set. 2011.

TJMG. **Manual de Capacitação de Conciliadores.** 1.ed. Belo Horizonte, 2006.

TJMG. **Mapa de Movimento Forense.** Juiz de Fora, 2008 a 2010

TJMG, **Sistema de Informatização das Comarcas.** Juiz de Fora, 2011.