

**A AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO OU MEDIAÇÃO NO SISTEMA
PROCESSUAL CIVIL¹**

***THE CONCILIATION OR MEDIATION HEARING IN THE CIVIL PROCESS
SYSTEM***

Guilherme César Pinheiro

Doutorando e Mestre em Direito Processual pelo PPGD da PUCMINAS. Professor de Direito Processual Civil e Direito Civil das Faculdades Santo Agostinho, unidade Sete Lagoas. Advogado atuante. E-mail: guilhermepinheiro.adv@hotmail.com

RESUMO: Este artigo objetiva discutir alguns aspectos relativos à audiência de conciliação ou mediação no processo civil brasileiro, em razão do crescente estímulo à solução consensual de conflitos, verificado pelo movimento de reformas processuais pós-1988. Tomando-se como marco o processualismo constitucional democrático, necessário se faz enfatizar as premissas básicas para se compreender adequadamente o uso da mediação e da conciliação como técnica de solução consensual de conflitos, para evitar que o furor neoliberal de alta produtividade desvirtue o seu propósito constitucional. Também é importante ressaltar as particularidades procedimentais da audiência de conciliação ou mediação nos procedimentos comum e especiais, devido ao fato de o sistema processual brasileiro possuir muitas variações.

PALAVRAS-CHAVE: Conciliação e Mediação. Reformas Processuais. Processual Civil. Processo Constitucional.

ABSTRACT: This article aims to discuss some aspects related to conciliation or mediation hearing on the Brazilian civil procedure, due to growing encourage to the consensual

¹ Artigo recebido em 17/01/2018 e aprovado em 01/04/2018.

dispute resolution, verified by the procedural reform movement post-1988. Taking as a framework the democratic proceduralism, it is necessary to emphasize the basic premises to properly understand the use of mediation and conciliation as techniques of consensual dispute resolution, to avoid that the neoliberal furor of high productivity misrepresents the constitutional purpose. It is also important to highlight the procedural particularities of the conciliation or mediation hearing in the ordinary and special proceedings, due to the fact that Brazilian procedural system has many variations.

KEYWORDS: Conciliation and Mediation. Procedural Reform. Civil Procedure. Constitutional Procedure.

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO – 1. AS REFORMAS PROCESSUAIS E O INCENTIVO À SOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS – 2. CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO: premissas básicas e distinções importantes – 3. A AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO NO SISTEMA PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO: particularidades dos procedimentos comum e especiais; 3.1. A obrigatoriedade (ou possibilidade de dispensa) da audiência; 3.2 A possibilidade de se fazer representado na audiência; 3.3 As consequências jurídicas decorrentes do não comparecimento injustificado à audiência; 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS – 5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUÇÃO

O Judiciário brasileiro apresenta números colossais de processos em trâmite. Segundo o último relatório do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), são mais de 110 milhões de processos em trâmite, com uma taxa de congestionamento anual de aproximadamente 73%, o que significa que a cada 100 processos iniciados, apenas 27 são finalizados no mesmo ano². Esses números, que chegam a assustar leigos e especialistas, constituem um dos fatores geradores da morosidade da atividade jurisdicional.

² <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>

Uma das soluções para amenizar esse complexo problema tem sido o incentivo à solução consensual dos conflitos mediante o uso das técnicas³ de conciliação e mediação, porque as soluções adjudicadas são, a um só tempo, em muitos casos, demoradas, caras para o Estado e para as partes e inadequadas para certos conflitos.

O Direito brasileiro tem atribuído especial importância ao incentivo à solução consensual dos conflitos, seja por meio de medidas de desjudicialização de demandas, seja por intermédio de aprimoramento das técnicas de mediação e conciliação, as quais têm recebido particular relevância do legislador nos últimos anos.

O CPC/2015, além de ter alterado a estrutura do procedimento comum do processo de conhecimento, colocando a audiência de mediação ou conciliação no seu início, logo após a citação do réu, dedicou um capítulo inteiro aos mediadores e conciliadores, classificando-os como auxiliares de justiça. Mas não é só: pouco depois da publicação do CPC/2015, foi publicada a Lei 13.140/2016, que dispõe acerca da mediação e conciliação entre particulares e no âmbito da administração pública.

É nesse contexto e a partir da compreensão teórica de processo constitucional como metodologia garantidora de direitos fundamentais⁴, a qual oferta bases para a estruturação de um acesso à *atividade jurisdicional democrático*⁵ que este texto pretende provocar a comunidade jurídica a respeito da audiência de conciliação ou mediação. Tem-se a

³ A palavra técnica é utilizada neste texto no sentido de um “conjunto de meios adequado para a consecução dos resultados desejados, de procedimentos idôneos para realização de finalidades” (GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. 16.) Consultar também: LEAL, Rosemiro Pereira. Da Técnica Procedimental à Ciência Processual Contemporânea. In: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; SOARES, Carlos Henrique. (Org.). **Técnica Processual**. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2015, p. 1-22.

⁴ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Direito processual constitucional**: aspectos contemporâneos. Belo Horizonte: Fórum, 2008; BARACHO, José Alfredo de Oliveira Teoria geral do processo constitucional. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, Belo Horizonte, v. 2, n. 3 e 4, p. 89-154, 1º e 2º sem. 1999. BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. 3ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

⁵ Esclarece-se que a expressão “*acesso à atividade jurisdicional*” foi utilizada em substituição a conhecida e bastante repetida expressão “*acesso à justiça*”, porque a palavra “justiça” é desprovida de conteúdo técnico e científico, sobretudo quando se estuda o Direito em perspectiva democrática. Isso devido à circunstância de que a expressão “acesso à justiça” possui vários significados, de sorte a comprometer a unidade semântica e científica do Direito. Além do mais, a ideia de “acesso à justiça” é, comumente, ligada a “decisões justas”, construídas solitariamente pelos magistrados (LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. Rio de Janeiro, Forense: 2009, p. 67-69). Abordagem mais profundas sobre a proposta de acesso à atividade jurisdicional democrático, indica-se a leitura de FERNANDES, Bernardo Gonçalves; QUINAUD PEDRON, Flávio Barbosa. **O poder judiciário e(m) crise**: reflexões de Teoria da Constituição e Teoria Geral do Processo sobre o acesso à justiça e as recentes reformas do poder judiciário à luz de Ronald Dworkin, Klaus Günther e Jürgen Habermas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008; NUNES, Dierle José Coelho; TEIXEIRA, Ludmila Ferreira. **Acesso à justiça democrático**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

pretensão de abordar aspectos pertinentes aos seus limites, em relação às garantias das partes e às suas particularidades procedimentais no sistema processual brasileiro.

Para tanto, no primeiro tópico, serão recordadas algumas reformas processuais que focalizaram medidas de desjudicialização de litígios e incentivo à solução consensual de conflitos.

Em seguida, indispensável realizar esclarecimentos acerca da conciliação e mediação, diferenciando-os e aclarando seus pressupostos básicos para seu uso legítimo, de sorte a evitar que sua prática seja desvirtuada de seus propósitos constitucionais.

Por último, mostra-se interessante ressaltar particularidades procedimentais da audiência de conciliação ou mediação no sistema processual civil, em razão da alta complexidade do sistema, que contém inúmeras variações procedimentais com diferentes consequências jurídicas, além de prazos diferenciados – procedimentos especiais⁶.

Ao final do texto, espera-se ter conseguido, de maneira clara, despertar à atenção da comunidade jurídica para a importância da audiência de conciliação ou mediação e a necessidade de se tomar cuidado com as variações procedimentais das referidas audiências nos procedimentos especiais e comum do processo de conhecimento.

A importância e a necessidade de se dispensar atenção aos métodos consensuais de solução de conflitos, em geral, e a mediação e conciliação, em especial, dá-se fato de que há muito se percebe que tais assuntos têm sido objeto da pauta nas reformas processuais. Veja como isso ocorreu no Brasil.

1. AS REFORMAS PROCESSUAIS E O INCENTIVO À SOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS

Com o crescente aumento dos processos judiciais e a incapacidade do Judiciário de resolvê-los a contento, tornou-se obrigatória a busca por medidas alternativas para equacionar o problema, apostando-se, sobretudo na solução extrajudicial ou judicialmente consensual dos conflitos.

⁶ Sobre o tema com uma análise profunda e crítica, consultar: NUNES, Dierle José Coelho. Novo enfoque para as tutelas diferenciadas no Brasil? Diferenciação procedimental a partir da diversidade de litigiosidades. *Revista de Processo*, v. 184, p. 55-78, 2010.

Esse aumento exponencial de processos judiciais ocorreu após a promulgação da Constituição brasileira em vigor, ao dispor, em que seu artigo 5º, inciso XXXV, sobre a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição, permitindo-se amplo acesso à atividade jurisdicional.

Assim, desde a década de 1990, a legislação processual vem sendo modificada, seja em decorrência da necessidade de adequá-la à ordem constitucional democrática instituída em 1988, seja em razão do surgimento de novas questões jurídicas⁷.

Algumas dessas alterações referem-se ao incentivo à solução consensual dos conflitos e ocorreram em duas perspectivas: 1) desjudicialização de demandas, permitindo-se que certas demandas sejam solucionadas extrajudicialmente; 2) aprimoramento das técnicas de conciliação e mediação.

Para melhor visualização das alterações promovidas na legislação processual que incentivaram os meios alternativos de solução de conflitos, serão elencados, de modo exemplificativo, textos legislativos sobre tema.

A Lei 8.951/1994 alterou o CPC/1973 para permitir que se realize consignação em pagamento extrajudicialmente quando se tratar de obrigação de pagar quantia em dinheiro. Assim, em caso de mora do credor, o devedor tem a faculdade de realizar o depósito da quantia devida em estabelecimento bancário oficial, onde houver, situado no lugar do pagamento, em conta com correção monetária, cientificando-se o credor por carta com aviso de recepção, assinando prazo de 10 dias para manifestar sua recusa. Se o credor não

⁷ Estudiosos do tema reformas processuais apontam a existência de dois motes reformistas: reformas pontuais (microestruturais) e reformas globais (macroestruturais). O primeiro ocorreu, no Brasil, no início da década de 1990, cuja a principal finalidade foi adequar, de maneira emergencial, à Constituição aqueles dispositivos constantes na legislação processual que se mostravam mais críticos em relação à nova ordem constitucional. E, com isso, refletiram um momento político de redemocratização e construção de um novo projeto para a sociedade brasileira. O CPC de 1973 foi pródigo no assunto, pois, segundo Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias, durante os 43 anos de vigência do referido código, ocorreram aproximadamente 500 alterações, por meio de cerca de 50 lei. Acontece que as reformas pontuais trazem consigo inevitavelmente um problema: transformam o código numa colcha de retalhos, fato que prejudica a necessária coesão sistemática de um código de processo. O foco, porém, das reformas globais ou macroestruturais é diferente, porque agora adota-se como ponto de partida a Constituição, com todos os seus avanços e retrocessos nos seus quase 30 anos de vigência, para a construção de uma lei federal adequada aos postulados democráticos. (BARROS, Flaviane de Magalhães; NUNES, Dierle José Coelho. As reformas processuais macroestruturais brasileiras. *In*: BARROS, Flaviane de Magalhães; MORAIS, José Luis bolzan. (Org.). **Reforma do processo civil: perspectivas constitucionais**. Belo Horizonte: Forum, 2010, p. 17-28; BRÊTAS C. Dias, Ronaldo. As reformas do Código de Processo Civil e o modelo constitucional do processo. *In*: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Org.). **Processo Civil Reformado**. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 457-496; PINHEIRO, Guilherme César; SANTOS JUNIOR, Waldir Miguel. O princípio constitucional da presunção de inocência e o Projeto de Novo Código de Processo Penal. **Revista eletrônica de direito processual**, v. 18, p. 175-197, 2017).

manifestar recusa no prazo assinalado, reputa-se liberado o devedor, e a quantia fica à disposição do credor.

A Lei 9.307/1996 instituiu no Direito brasileiro a arbitragem como forma de resolução de conflitos, desde que as partes sejam capazes e se trate de direitos patrimoniais disponíveis. Posteriormente, com a Lei 11.232/2005, a sentença arbitral passou a ser, inclusive, título executivo judicial apto a instaurar cumprimento de sentença, dispensando-se, dessa maneira, sua homologação judicial.

Com a vigência da Lei 11.441/2007 tem-se a faculdade de se proceder à realização de separação, divórcio e inventário e partilha extrajudicialmente, por meio de escritura pública. É possível realizar separação, divórcio e extinção de união estável extrajudicial se houver consenso entre os interessados e não haja filhos incapazes, nem nascituro. No caso de inventário e partilha, além de exigir que todos os herdeiros sejam maiores, capazes e concordes sobre a partilha dos bens, não deve existir testamento.

O CPC/2015 incorporou essas modificações ocorridas durante a vigência do CPC-1973 e trouxe novas possibilidades. Dispôs a respeito da possibilidade de se realizar usucapião de terras particulares e divisão e demarcação de terras particulares extrajudicialmente.

A faculdade de se formular, extrajudicialmente, pedido de reconhecimento da propriedade de bem imóvel pela usucapião encontra fundamento normativo no artigo 1.071 do CPC/2015 que incluiu na Lei 6.015/1973 – Lei dos Registros Públicos – o artigo 216-A. Segundo o conteúdo dessa norma, ao interessado, representado por advogado, é permitido formular pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, a ser processado diretamente perante o Cartório de Registro de Imóveis da comarca em que estiver situado o imóvel usucapiendo. Exige-se que esse pedido seja instruído com ata notarial (art. 384 CPC/2015) lavrada pelo tabelião, atestando o tempo de posse do requerente e, se for o caso, de seus antecessores, além de outras circunstâncias destinadas ao reconhecimento extrajudicial de usucapião. É também documento indispensável a planta e memorial descritivo assinado por profissional legalmente habilitado, com prova de anotação de responsabilidade técnica no respectivo conselho de fiscalização profissional, e *pelos titulares*⁸ de direitos reais registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo ou

⁸ É neste ponto que reside a consensualidade do reconhecimento da usucapião extrajudicial, uma vez que se exige assinatura (aquiescência) de todos os titulares de direitos reais registrados ou averbados na matrícula do

na matrícula dos imóveis confinantes. O pedido em questão deverá vir acompanhado de certidões negativas dos distribuidores da comarca da situação do imóvel e do domicílio do requerente, além de justo título ou quaisquer outros documentos que demonstrem a origem, a continuidade, a natureza e o tempo da posse, tais como recolhimento de tributos atinentes ao imóvel⁹.

Além do mais, o CPC/2015 cria a faculdade de se proceder à demarcação e divisão de terras particulares extrajudicial, por meio de escritura pública, desde que maiores, capazes e concordes todos os interessados (art. 571)

Mas talvez a grande modificação incentivadora à solução consensual dos conflitos trazidas pelo CPC/2015 diga respeito à audiência de conciliação ou mediação, bem assim ao aprimoramento de tal atividade.

Não há dúvidas de que o CPC/2015 se preocupou em estimular a adoção de métodos consensuais de solução de conflitos, de modo a ofertar um sistema integrado entre a jurisdição (estatal e privada: arbitragem) e os métodos consensuais. A começar pela circunstância de dispor sobre o estímulo à solução consensual de conflitos como norma fundamental do processo civil (art. 3º § 3º)¹⁰.

imóvel usucapiendo ou na matrícula dos imóveis confinantes. Se a planta não contiver a assinatura de qualquer um dos titulares de direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo ou na matrícula dos imóveis confinantes, o titular será notificado pelo registrador competente, pessoalmente ou pelo correio com aviso de recebimento, para manifestar consentimento expresso em quinze dias, interpretado o silêncio como concordância. A respeito desse ponto, merece atenção ao fato de o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) ter disponibilizado Minuta de Provimento sobre Usucapião Extrajudicial, com a finalidade de padronizar e uniformizar a prática de atos notariais e de registros indispensáveis ao reconhecimento extrajudicial de usucapião. Contudo, a regulamentação do CNJ extrapolou seus propósitos e, segundo, Dierle José Coelho Nunes e Antônio Aurélio de Souza Viana, criou hipótese inconstitucional de perda de bens, uma vez que o artigo 6º da mencionada minuta, considera outorgado o consentimento dos requeridos titulares de direitos reais registrado na matrícula do imóvel usucapiendo ou na matrícula de imóveis confinantes, dispensando-se a notificação da exigida pela Lei dos Registros Públicos (art. 216-A § 2º), quando for apresentado pelo requerente, título ou instrumento que demonstre a existência de relação jurídica entre o titular registral e o usucapiente, acompanhada de prova de quitação das obrigações e certidão do distribuidor cível demonstrando a inexistência de ação judicial contra o usucapiente ou seus cessionários. Mais acerca do problema criado pela minuta do CNJ ver: NUNES, Dierle José Coelho; VIANA, Antônio Aurélio de Souza. Minuta do CNJ sobre usucapião extrajudicial contraria a Constituição. **CONSULTOR JURÍDICO** (SÃO PAULO. ONLINE), v. 19042017, p. 1-6, 2017.

⁹ Mais a cerca do assunto, consultar: TARTUCE, Flávio. **O Novo CPC e o Direito Civil: impactos, diálogos e interações**. Rio de Janeiro: Forense. 2015, p. 309-330; GUILHERMINO, Everilda Brandão.; BRITO, Rodrigo Azevedo Toscano; OLIVEIRA, Catarina Almeida. . Usucapião Extrajudicial no CPC/2015. **Revista Fórum de Direito Civil - RFDC**, v. 15, p. 11-33, 2017.

¹⁰ CUNHA, Leonardo Carneiro da; AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de. A mediação e a conciliação no projeto do novo CPC: meios integrados de resolução de disputas. *In*: Alexandre Freire; Bruno Dantas; Dierle Nunes; Fredie Didier Jr.; José Miguel Garcia Medina; Luiz Fux; Luiz Henrique Volpe Camargo; Pedro Miranda de Oliveira. (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Salvador: JusPodivm, 2014, v. 3, p. 203-204.

A profissão dos mediadores e conciliadores também tem regulamentação especificada no CPC/2015, exigindo-se, inclusive, que essa função seja exercida por pessoas profissionalmente capacitadas, percebendo remuneração condizente. Há ainda a imposição de criação de centros ou câmaras de mediação e conciliação (artigos 165-175).

A petição inicial também sofreu modificação. O CPC/2015 estabelece como um dos requisitos da petição inicial (art. 319, inciso VII) a necessidade de manifestação de interesse em participar da audiência de conciliação e mediação, a ser designada no despacho positivo do magistrado¹¹.

Soma-se a isso o fato de que o legislador, almejando otimizar e tornar os métodos de solução consensuais de conflitos mais eficazes, alterou a técnica procedimental e reestruturou o procedimento comum do processo de conhecimento. A audiência de conciliação ou mediação deverá ocorrer após o recebimento da petição inicial, quando não for o caso de improcedência liminar do pedido (art. 334). Ocorrerá, dessa forma, no início do procedimento, o que pode facilitar a realização de transação.

Outra mudança procedimental que visa à otimização dos métodos de solução consensual de conflitos refere-se à circunstância de que o prazo para oferecimento de contestação somente começará a fluir após a audiência de conciliação ou mediação (art. 335). Isso significa que a parte não precisará ir à audiência com a sua defesa pronta. A desnecessidade de apresentação de defesa na audiência colabora para a realização de transação, eis que a preparação da defesa pode prejudicar o diálogo entre partes¹².

¹¹ Esse novo requisito não pode ser compreendido apenas como uma formal exigência de manifestação de interesse no autor na realização audiência de conciliação e mediação, há de ser interpretado de maneira sistemática e levando-se em consideração o propósito de incentivo à solução consensual dos conflitos, de sorte a reclamar uma mudança de postura dos advogados na feitura de suas petições iniciais (e de outras peças processuais). A petição inicial, mesmo que tenha que ser parcial e sempre pretender o reconhecimento de direitos ao autor, não deve agressiva em relação à parte contrária. Clareza, objetividade e utilização da melhor terminologia técnica, sem ofensas pessoais à outra parte contribuem (e muito) para se alcançar tal desiderato. Agressividade prejudica (e muito) a ocorrência de solução consensual e acirra ainda mais o litígio (PINHEIRO, Guilherme César. O Novo Código de Processo Civil e as alterações não explícitas sobre a petição inicial. **Revista de Processo**, v. 258, 2016, p. 85-101; THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Gustavo de Melo Franco; QUINAUD PEDRON, Flávio Barbosa. **Novo CPC: fundamentos e sistematização**: Revista, Atualizada e Ampliada. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 242-244; PINHEIRO, Guilherme César. O novo Código de Processo Civil e as alterações não explícitas sobre a petição inicial. *In*: ARRUDA ALVIM, Teresa; DIDIER Jr., Fredie. (Org.). **Doutrinas Essenciais** - Novo Processo Civil. 2ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, Vol. IV, p. 51-68).

¹² Não por acaso Dhenis Cruz Madeira, ao escrever sobre as técnicas de argumentação oral em audiência, ressalta como devem se portar as partes e seus advogados nas audiências de conciliação e mediação: “As partes e seus advogados devem ir com o objetivo de alcançar a conciliação, evitando o debate e a antecipação de argumentos que só deverão ser apresentados ou utilizados nas etapas procedimentais seguintes. O confronto argumentativo não constitui, portanto, o escopo principal da audiência de conciliação e deve ser,

Em meios ao contexto da reforma macroestrutural (global) da legislação processual, o Legislativo não foi econômico e editou a Lei 13.140/2016, cuja a vigência ocorreu antes do CPC/2015. Essa Lei trata dispõe sobre a mediação entre particulares e no âmbito da administração pública.

Esse percurso histórico-legislativo indica que o Direito brasileiro não tem poupado esforços para estimular utilização de métodos de solução consensuais de conflitos e torná-los uma prática cotidiana e cultural no Brasil. Criou-se até mesmo condições técnicas para tanto.

Logo, é necessário que estudos sejam feitos para esclarecer melhor tais modificações, a fim de que sua aplicação não se dê de maneira destorcida pela prática forense.

2. CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO: premissas básicas e distinções importantes

Conciliação e mediação são coisas diversas, não são expressões sinônimas. Não é à toa que o CPC/2015 (art. 165 §§ 2º e 3º) dispõe expressamente quando e como dever atuar o conciliador e o mediador¹³.

A conciliação é técnica de solução consensual de conflitos adequada para casos nos quais inexistem vínculos anterior entre as partes, como, por exemplo, em demandas indenizatórias por acidentes de trânsito ou nos casos de danos extrapatrimoniais¹⁴. Ao

dentro do possível, evitado, já que o combate discursivo atentará, justamente, contra o principal objetivo da audiência, que é, como dito, a autocomposição”. Em seguida o autor arremata “Assim sendo, dentro de uma técnica de argumentação oral, durante a audiência de conciliação, as partes e seus advogados devem evitar dizer que se estar com a razão ou fazer qualquer juízo de valor sobre quem está certo ou errado perante à lei. É preciso, ao contrário, mostrar que a conciliação em muitos casos é o melhor caminho para, *primeiro*, evitar que aquele conflito se prolongue no tempo, *segundo*, economizar, pois acordo evita o aumento de gastos com custas processuais, advogados, recursos, etc; *terceiro*, evitar o desgaste psicológico de se ter, por anos a fio, uma ação judicial em curso” (MADEIRA, Dhenis Cruz. Técnica de Argumentação Oral em Audiência. In: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; SOARES, Carlos Henrique (Org.). **Técnica Processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 224-225)

¹³ Não se nega a existência de outro critério para diferenciar conciliação de mediação. Humberto Theodoro Junior vale-se do momento em que a solução consensual é realizada para distinguir mediação de conciliação, eis que para o autor a conciliação consiste na transação obtida perante o juízo, mediante intervenção do juiz junto às partes, enquanto a mediação é a transação realizada fora do processo, sem a intermediação do magistrado (THEODORO JÚNIOR, Humberto. **As inovações no código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 41). Entretanto, adota-se neste texto os critérios distintos apresentados pelo Novo CPC, porque levam em consideração aspectos mais relevantes que o fato de a transação ter sido feito ou não perante o juízo, tais como a atuação do mediador e conciliador, bem assim a natureza do conflito em questão.

¹⁴ CUNHA, Leonardo Carneiro da; AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de. A mediação e a conciliação no projeto do novo CPC: meios integrados de resolução de disputas. In: Alexandre Freire; Bruno Dantas; Dierle Nunes; Fredie Didier Jr.; José Miguel Garcia Medina; Luiz Fux; Luiz Henrique Volpe Camargo; Pedro

conciliador é permitido sugerir às partes soluções ao conflito, sendo-lhe vedado, todavia, qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes transacionem (art. 165 § 2º CPC/2015), de modo a impedir que as audiências de conciliação se tornem sessões de “*coerciliação*”¹⁵.

É por esse motivo que nas aludidas audiências, conforme escreve Dhenis Cruz Madeira, o conciliador deve ter postura de um terceiro imparcial apto a fomentar o diálogo amistoso e respeitoso entre os interessados. O magistrado, por conseguinte, quando tentar conciliar as partes não deve externalizar suas pré-compreensões sobre a demanda levada a juízo, nem se inclinar para o lado de qualquer das partes, porquanto tal postura só se prestar a acirrar os ânimos e amedrontar as partes, atentando contra a imparcialidade¹⁶

Já a mediação é técnica de solução consensual de conflitos adequada para os casos em há vínculo anterior entre as partes. Na verdade, a mediação é indicada para casos em que mesmo após a solução do conflito, consensual ou não, as partes continuarão inter-relacionando-se. É o que ocorre, em muitos casos, nos conflitos que envolvem questões relacionadas ao direito de família, aos direitos reais de vizinhança e direito societário. Nesses casos, não se permite que o mediador faça sugestões às partes para solução do conflito, devendo limitar-se a auxiliar os interessados na identificação e compreensão das questões e interesses em conflitos e no reestabelecimento da comunicação, a fim de que os próprios envolvidos identifiquem possíveis soluções consensuais que gerem benefícios mútuos¹⁷.

Perceba a importância de se distinguir a conciliação da mediação, porque a atuação do conciliador ou do mediador é diferente e justificada pela natureza e grau do conflito. Quando não existe vínculo anterior entre as partes e (provavelmente) nem existirá após a solução do conflito, o adequado é a conciliação, e o conciliador poderá fazer sugestões, justamente pela inexistência de vínculo entre as partes. Diferentes são as situações em que

Miranda de Oliveira. (Org.). **Novas tendências do processo civil**: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil. Salvador: JusPodivm, 2014, v. 3, p. 201.

¹⁵ THEODODO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre; QUINAUD PEDRON, Flávio Barbosa **Novo CPC**: fundamentos e sistematização. 3ª ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2016, p.276.

¹⁶Técnica de Argumentação Oral em Audiência. *In*: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; SOARES, Carlos Henrique (Org.). **Técnica Processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 226.

¹⁷ CUNHA, Leonardo Carneiro da; AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de. A mediação e a conciliação no projeto do novo CPC: meios integrados de resolução de disputas. *In*: Alexandre Freire; Bruno Dantas; Dierle Nunes; Fredie Didier Jr.; José Miguel Garcia Medina; Luiz Fux; Luiz Henrique Volpe Camargo; Pedro Miranda de Oliveira. (Org.). **Novas tendências do processo civil**: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil. Salvador: JusPodivm, 2014, v. 3, p.201.

existem (e provavelmente continuarão existindo) vínculo entre as partes, hipóteses nas quais o indicado é a mediação, e o mediador não poderá sugerir soluções às partes. Isso pelo fato de que eventuais interferências são prejudiciais ao diálogo e à efetiva solução do conflito; são casos, na maioria das vezes, que envolvem muito ressentimento, resto de amor e ódio, com uma história subjacente.

Outra distinção que se faz necessária é concernente à transação e às técnicas de conciliação e mediação. É que não é difícil que se confunda mediação e conciliação com o ato de transacionar, ou na linguagem coloquial “*fazer acordo*”.

A transação é apenas o resultado pretendido quando se utiliza a mediação e conciliação como técnicas de solucionar conflitos. Mediação e conciliação são os métodos utilizados para o reestabelecimento de diálogo entre as partes, a fim de que eventual transação seja realizada. Caso as partes não cheguem a um denominador comum após dialogarem em relação as questões ou interesses em conflitos, terá ocorrido mediação ou conciliação, sem que, necessariamente, tenha havido transação¹⁸.

Em complementação às distinções apresentadas, é indispensável que se fixe uma relevante premissa referente às audiências de conciliação ou de mediação, porque a sanha de se realizar transações, a fim de reduzir o número de demandas a ser processadas e julgadas pelo Judiciário e, assim, aumentar as estatísticas de processos finalizados, pode gerar um desvirtuamento da compreensão constitucionalmente adequada da audiência de conciliação e mediação.

O ato de transacionar há de decorrer do livre, responsável e discursivo exercício da autonomia privada das partes envolvidas. Não deve decorrer de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação, ou nem mesmo de um temor por eventual decisão desfavorável a pretensão ou à resistência deduzidas em juízo¹⁹.

¹⁸ BARROS, Flaviane de Magalhães; CARVALHO, Marius Fernando Cunha de; GUIMARÃES, Natália Chernicharo. O consenso compreendido a partir do paradigma do Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 168, nº dez, 2005, p. 147-153.

¹⁹ NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais**. Curitiba: Juruá, 2009, p. 173-175; TAVARES, Fernando Horta. Mediação, Processo e Constituição: considerações sobre autocomposição de conflitos no novo CPC. *In*: Freire, Alexandre; Dantas, Bruno; Nunes, Dierle; Didier Jr., Fredie; Medina, José Miguel Garcia; Fux, Luiz; Camargo Luiz Henrique Volpe; Oliveira, Pedro Miranda. (Org.). **Novas Tendências do Processo Civil: Estudos sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil**. Salvador (BA): JusPODIVM, 2013, v. 1, p. 62-64; BARROS, Flaviane de Magalhães; CARVALHO, Marius Fernando Cunha de; GUIMARÃES, Natália Chernicharo. O consenso compreendido a partir do paradigma do Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 168, nº dez, 2005, p. 147-153.

Nessa perspectiva, as audiências de conciliação ou mediação hão de se constituírem num espaço procedimental, processualizado e orientado pelos princípios do contraditório e da ampla defesa, capaz de permite às partes o reestabelecimento do diálogo e, com isso, possam, eventualmente, realizar transações sobre as questões e interesses contrapostos discutidos em juízo²⁰.

Flaviane Barros, Marius Carvalho e Natália Chernicaró explicam muito bem de que maneira a audiência de conciliação ou mediação deve ser compreendida como um espaço processualizado de discursividade entre as partes envolvidas, extirpando, de uma vez por todas, a ideia de audiência de conciliação como sessão de “*coerciliação*”:

“Na compreensão do Estado Democrático de Direito, o consenso surge como possibilidade de formulação de questões jurídicas, que passa pela compreensão do papel de seus participantes. Ou seja, a atuação do conciliador e do mediador é apenas para estimular a formulação de uma decisão consensuada, mas, para que esta exista, é imprescindível a participação daqueles que serão atingidos pelo acordo. [...] a formação do consenso exige a participação recíproca daqueles que serão atingidos pelo acordo, como já ressaltado acima, mas exige também um espaço procedimentalizado, que pode ser estruturado como conciliação ou mediação, conforme o caso. Esse espaço procedimentalizado, a partir da teoria fazzalariana, poderá ser compreendido como um processo ou um procedimento? A partir da crítica feita à teoria instrumentalista, que confunde o processo com o conflito, que exige o contraditório como ação e reação apenas quando não for possível o acordo, e da reflexão do consenso a partir da noção da participação dos sujeitos de direito como autores e destinatários da norma jurídica, podemos formular a proposição que a conciliação e a mediação somente podem ser

²⁰ A audiência de conciliação e mediação, cuja matriz normativa é o artigo 334 do Novo CPC, também pode ser utilizada para se proceder ao gerenciamento processual do caso, mediante, por hipótese, a negociação processual, quando as partes não realizarem a transação (THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre, QUINAUD PEDRON, Flávio. **Novo CPC: fundamentos e sistematização**. 3ª ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2016, p.264).

compreendidas como processo; este compreendido no conceito de Fazzalari, ou seja, um conjunto de atos e posições subjetivas dirigidas a um provimento final realizado em contraditório pelos afetados pelo ato final (Cf. FAZZALARI, 1996, p. 73-76). Isto é, na mediação e na conciliação, os formuladores do acordo serão as partes que serão também afetadas por ele, logo se exige a simétrica paridade, ou seja, a construção participada do provimento, que somente poderá ser realizado se as partes possuírem no espaço procedimentalizado da negociação posições subjetivas simétricas, ou seja, direitos, deveres, faculdades e ônus simétricos. Nesse processo, não se admite a coerção ou mesmo a superposição de papéis entre negociador e conciliador. Se hoje, no processo pela compreensão procedimentalista, não se admite mais o juiz como superparte, nos processos de mediação ou conciliação, os mediadores e conciliadores não podem também ocupar esse papel, eles são agentes catalisadores do acordo; os verdadeiros formuladores do acordo são as partes que atuam em contraditório²¹”.

²¹ BARROS, Flaviane de Magalhães; CARVALHO, Marius Fernando Cunha de; GUIMARÃES, Natália Chernicharo. O consenso compreendido a partir do paradigma do Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 168, nº dez, 2005, p. 150-151. Em sentido similar, é a proposta de Fernando Horta Tavares: “A Mediação que se defende neste artigo, todavia, é aquela denominada de “Mediação Processualizada fundada na Autonomia da Vontade Privada Legal e Responsável”, a qual se repousa na observância dos princípios constitucionais da Liberdade com Dignidade em Contraditório, da Isonomia, da Ampla Defesa, do Acesso e Exercício ao Direito, do Direito ao Advogado e da Duração Razoável dos Procedimentos de Solução de Controvérsias. [...] O procedimento resolutivo, assim estruturado, contribui efetivamente para que os sujeitos, individuais e coletivos, se vejam co-responsáveis não só pela formulação de soluções de seus problemas no campo privado e administrativo mas como responsáveis pela implementação do consenso surgido após a etapa discursiva e democraticamente estruturada e com duração razoável do procedimento, resolvendo os conflitos em grau de definitividade. [...] É se acreditar, pela submissão dos conflitos intersubjetivos à procedimentalidade pela “Mediação Processualizada”, a ampliação do grau de esclarecimento dos indivíduos que compõem uma comunidade jurídica de falantes e ouvintes em uma dada Esfera Privada e Pública, pelo conhecimento dos elementos que compõem a realidade subjetiva. Sabendo-se que o Sujeito do conflito pode falar e contradizer a fala do Outro (contraditório), apresentar as argumentações que lhe aprouver em defesa de suas teses (ampla defesa), que ele se encontra em grau isonômico de fala e de interpretação em face do Outro e que terá condições de conhecer do Direito formatador da solução do conflito, a partir destes pressupostos, não há dúvida que os Sujeitos da Vivência passam a efetivamente e com responsabilidade exercer o Direito a ter Direitos”(Mediação, Processo e Constituição: considerações sobre autocomposição de conflitos no novo CPC. *In*: Freire, Alexandre; Dantas, Bruno; Nunes, Dierle; Didier Jr., Fredie; Medina, José Miguel Garcia; Fux, Luiz; Camargo Luiz Henrique

O momento é propício para se fazer tais advertências em relação aos limites da dinâmica das aludidas audiências e respeito aos direitos das partes, principalmente à autonomia privada, uma vez que se verifica, com recorrência, programas do Judiciário que podem ser classificados como neoliberais, vocacionadas a uma lógica de alta produtividade²².

Recorda-se que no início dos anos 2000 foi criado o “*conciliar é legal*”, com o intuito de estimular a realização de transações, contando, aliás, com a previsão de uma “*semana da conciliação*”. Em complemento, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, desde 2016, introduziu no seu sítio eletrônico um “*conciliômetro*” que contabiliza, em tempo real, o número de processos que obtiveram êxito em transações, realizadas em todo o Estado, na mencionada “*semana da conciliação*”.

A propósito, cabe a transcrição da crítica empreendida por Dierle José Coelho Nunes a propósito do “*conciliar é legal*”: “*realmente, conciliar seria legal e legítimo se tal opção fosse escolhida pelas partes, no exercício de sua autonomia privada, devido às particularidades de seu caso, e não dimensionada como única hipótese de solução rápida de seu caso ou, mesmo, imposta pelo magistrado mediante a coação de uma futura decisão desfavorável*”²³.

A princípio se poderia pensar que se tratam de mais formas de incentivo à solução consensual de conflitos, inclusive de cunho social. Acontece que, no Brasil, é crescente a busca por uma “*justiça de números, de resultados*” e despreocupada com o conteúdo de seus números e resultados. A preocupação, na verdade, não é solucionar efetivamente o conflito das partes, mas reduzir o número de demandas a ser processadas e julgadas pelo Judiciário, é “*tirar do mapa do magistrado*” mais um processo e aumentar as estatísticas de demandas solucionadas.

Ressaltadas essas questões gerais para a compreensão adequada da audiência de conciliação ou mediação, interessante se faz tratar das particularidades procedimentais da

Volpe; Oliveira, Pedro Miranda. (Org.). **Novas Tendências do Processo Civil**: Estudos sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil. Salvador (BA): JusPODIVM, 2013, V.1 p. 61-62)

²² A propósito da adoção e desenvolvimento do neoliberalismo processual no Brasil, consultar: NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**: uma análise crítica das reformas processuais. Curitiba: Juruá, 2009, p. 141-174.

²³ **Processo jurisdicional democrático**: uma análise crítica das reformas processuais. Curitiba: Juruá, 2009, p. 173.

referida audiência no sistema processual civil, em razão da existência algumas nuances, que, se não forem atentamente observadas, podem surpreender e até prejudicar as partes e seus procuradores.

3. A AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO OU MEDIAÇÃO NO SISTEMA PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO: particularidades dos procedimentos comum e especiais

Nesse sentido, far-se-á uma abordagem a respeito das particularidades da audiência de conciliação ou mediação nos procedimentos comum e especiais do processo de conhecimento, enfatizando a sua obrigatoriedade ou possibilidade de dispensa, a possibilidade da parte se fazer representada, bem assim as consequências jurídicas pelo não comparecimento injustificado à mencionada audiência.

Serão abordados os procedimentos especiais das ações de famílias²⁴ (art. 693-699 CPC/2015) e dos juizados especiais (Lei 9.099/1995) em comparação ao procedimento comum do processo de conhecimento.

3.1. A obrigatoriedade (ou possibilidade de dispensa) da audiência

A primeira questão que se coloca sobre a audiência de conciliação ou mediação é concernente à sua obrigatoriedade ou possibilidade de sua dispensa.

Há sobre o tema diferenças em relação aos procedimentos comum e especiais.

No procedimento comum do processo de conhecimento a audiência é quase obrigatória, na medida em que pode ser dispensada em duas situações especificadas pelo artigo 334 § 4º do CPC/2015.

²⁴ De acordo com Carlos Henrique Soares “quando se trata sobre das ações de direito de família no novo Código de Processo Civil, na verdade, pretendemos informar sobre as pretensões relacionadas ao direito de família, que receberam tratamento individualizado e especial. O direito de família está previsto no Código Civil, nos artigos 1.511 a 1783, no livro IV. As ações de direito de família são as questões que envolvem o divórcio, a separação, o reconhecimento e extinção de união estável, guarda, direito de visita, filiação e alimentos. Também verificamos que as questões de partilhas de bens, são questões relacionadas ao direito de família, e, portanto, devem receber, pelo novo CPC, tratamento especializado e individualizado” (Ações de Direito de Família no novo Código de Processo Civil Brasileiro. *In*: CIANCI, Mirna; DELFINO Lucio; DANTAS, Bruno; DIDIER Jr, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; VOLPE CAMARGO, Luiz Henrique; REDONDO Bruno Garcia. (Org.). **Novo Código de Processo Civil: Impacto na Legislação Extravagante e Interdisciplinar**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 182-194).

A primeira refere-se à situação de autor e réu manifestarem-se, expressamente, o desinteresse na composição consensual. O autor deverá indicar na petição inicial seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência. Sendo que se for o caso de litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência dever ser manifestado por todos os litisconsortes.

A segunda é atinente aos casos nos quais não se admite a autocomposição.

A situação é diferente em relação aos procedimentos especiais das ações de família e dos juizados especiais, nos quais a audiência de conciliação e mediação é obrigatória, inexistindo a possibilidade de dispensá-la. O que muda é apenas a justificativa para a impossibilidade de dispensa.

A obrigatoriedade da aludida audiência nos procedimentos especiais das ações de família decorre do conteúdo normativo de artigos do CPC e da Lei 13.140/2016²⁵. O *caput* do artigo 695 do CPC/2015 estabelece que o magistrado, ao receber a petição inicial e adotar medidas referentes à efetivação de eventual tutela provisória, ordenará a citação do réu para comparecer à audiência de mediação e conciliação. Os parágrafos do referido artigo não apresentam exceções ou possibilidade de dispensa da audiência de conciliação, ao contrário do § 4º do artigo 334 que especifica os casos de dispensa da audiência. Acrescenta-se a isso, o disposto no artigo 694 que contém reforço ao incentivo às soluções consensuais nas ações de família, sobrelevando-se a importância, a necessidade e a obrigatoriedade da audiência em questão, eis que as demandas que envolvam Direito de família precisam ser tratadas sob *dúplice* perspectiva, a jurídica e a psicológica²⁶, daí a significativa relevância da audiência de mediação.

Corroborar-se, ainda, a obrigatoriedade da audiência em questão com apoio no conteúdo normativo do artigo 27 da Lei 13.140/2016, o qual determina que o magistrado designe audiência de mediação se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, não dispondo, mais uma vez, sobre

²⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil** – Vol. II – Procedimentos especiais. 50ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 372-373; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil** – Vol. Único, 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 920.

²⁶ SOARES, Carlos Henrique. Ações de Direito de Família no novo Código de Processo Civil Brasileiro. *In*: CIANCI, Mirna; DELFINO Lucio; DANTAS, Bruno; DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; VOLPE CAMARGO, Luiz Henrique; REDONDO Bruno Garcia. (Org.). **Novo Código de Processo Civil: Impacto na Legislação Extravagante e Interdisciplinar**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 182-194

hipóteses de dispensá-la. Portanto, como as audiências das ações de família são de mediação, em razão das questões e interesses discutidos, não existe possibilidade de dispensá-la.

No procedimento especial dos juizados especiais, a audiência de conciliação e mediação também é obrigatória, inexistindo possibilidade de dispensa. Porém, as razões que justificam essa obrigatoriedade são diversas das ações de família.

O que justifica a obrigatoriedade da audiência de conciliação ou mediação no procedimento especial dos juizados especiais é, antes de tudo, a principiologia informativa dos juizados (art 2º da Lei 9.099/1995), que determina a estruturação e desenvolvimento do processo pela busca da transação. Ademais, o referido procedimento especial é estruturado pela concentração dos atos, de modo que as fases postulatória, instrutória (ou probatória) e decisória devem acontecer, quando possível, numa única audiência, justamente a audiência de conciliação e mediação. É neste ato, por exemplo, que o réu deverá apresentar sua resposta à pretensão do autor, e este deverá apresentar sua réplica (manifestação sobre a resposta do réu).

3.2. A possibilidade de se fazer representado na audiência

Após abordar a obrigatoriedade ou não da audiência de conciliação ou mediação, a questão subsequente que se coloca é: a parte, não querendo comparecer pessoalmente à audiência, pode fazer-se representada?

Há diferentes respostas que variam não só em relação ao procedimento, se comum ou especial, mas, igualmente, em relação à parte, se pessoa natural ou jurídica.

No procedimento comum, a parte pode fazer-se representada, por meio de procurador com procuração específica que outorgue poderes especiais para negociar e transigir (art. 334 § CPC/2015). Inclusive, o representante da parte pode ser seu próprio advogado ou terceira pessoa, uma vez que não há impedimento legal no Código Civil (arts. 653-692), nem no Código de Ética e Disciplina da OAB. A restrição que existe em relação ao advogado diz respeito ao impedimento dele ser preposto de pessoa jurídica (art. 23 do Código de Ética e Disciplina da OAB)²⁷.

²⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil** – Vol. Único, 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 576; DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17ª ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 625-626.

A resposta é idêntica para o procedimento especial das ações de família, pois não há disposição normativa a respeito entre os artigos do mencionado procedimento especial (arts. 693-699 CPC/2015), sendo, portanto, o caso de se aplicar a norma do artigo 318, parágrafo único, também do CPC/2015, que estabelece aplicação subsidiária e complementar das normas do procedimento comum aos procedimentos especiais.

Entretanto, quando se analisam as disposições normativas do procedimento especial dos juizados especiais, encontra-se resposta diferente. De acordo com o artigo 9º § 4º da Lei 9.099/1995, o comparecimento pessoal da parte é indispensável, não importando se ela tem ou não advogado ou representante constituído. Somente permite ao réu, quando for pessoa jurídica ou titular de firma individual, ser representado por preposto credenciado, munido de carta de preposição com poderes para transigir, sem a necessidade de existir vínculo empregatício. O autor, por conseguinte, sempre deverá comparecer pessoalmente à audiência.

3.3. As consequências jurídicas decorrentes do não comparecimento injustificado à audiência

Por último, se faz pertinente tratar das consequências jurídicas advindas do não comparecimento injustificado à audiência de conciliação ou mediação, frisando as diferenças existentes entre os procedimentos comum e especiais abordados ao longo deste texto.

No procedimento comum, o não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de mediação ou conciliação é considerado ato atentatório a dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado. A reversão da multa em favor da União ou do Estado é explicada pela circunstância de que o dinheiro arrecadado com essas multas será investido no aprimoramento do processo judicial eletrônico (PJ-E).

Igualmente a possibilidade da parte se fazer representada, não há diferença entre o procedimento comum e o procedimento especial das ações de família, sendo idêntica também a razão do trato uniforme: inexistência de norma específica para as ações de família.

As diferenças ficam, portanto, uma vez mais, para o procedimento especial dos juizados especiais que dispõe sobre consequências distintas para o não comparecimento injustificado do autor e do réu.

Caso o autor não compareça pessoalmente à audiência implicará extinção do processo sem resolução do mérito e condenação ao pagamento das custas do processo (art. 51, inciso I, Lei 9.099/1995).

Por outro lado, na hipótese de o réu não comparecer pessoalmente à audiência, ou, se for pessoa jurídica ou titular de firma individual, não mandar preposto credenciado para representá-lo, os fatos deduzidos na petição inicial são considerados verdadeiros (efeito material da revelia), salvo se o contrário resultar da convicção do magistrado (art. 20, Lei 9.099/1995). Essa consequência é aplicada independentemente de o réu mandar advogado à audiência ou protocolar resposta à pretensão do autor.

Por apego à didática e levando-se em consideração a alta complexidade do sistema processual civil brasileiro, que contém inúmeras variações procedimentais, para finalizar este tópico apresenta-se um quadro esquemático com o resumo da abordagem aqui realizada.

Audiência	Procedimento Comum	Ações de Família	Juizados Especiais
Obrigatoriedade	Pode ser dispensada se ambas as partes expressamente manifestarem desinteresse, ou se se tratar de demanda que não admita a autocomposição.	É obrigatória. Não pode ser dispensada, ainda que ambas as partes estejam desinteressadas na solução consensual.	É obrigatória. Não pode ser dispensada, em razão da específica principiologia dos juizados especiais.
Possibilidade de representação	A parte pode fazer-se representada,	A parte pode fazer-se representada,	Somente a pessoa jurídica ou titular

	por procuração com poderes especiais para negociar e transigir.	por procuração com poderes especiais para negociar e transigir.	de firma individual pode ser fazer representada por preposto.
Consequências	Multa de até 2% sobre o valor da causa ou da vantagem econômica pretendida, revertida em favor da União ou Estado.	Multa de até 2% sobre o valor da causa ou da vantagem econômica pretendida, revertida em favor da União ou Estado.	O não comparecimento do autor implica extinção do processo sem resolução do mérito, enquanto o não comparecimento do réu implica presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto neste texto, espera-se que se tenha conseguido chamar a atenção da comunidade jurídica para o fato de que o incentivo à solução consensual de conflitos, sobretudo por intermédio das técnicas da conciliação e mediação está situado numa zona limítrofe entre o processualismo constitucional democrático e o neoliberalismo processual vocacionado à alta produtividade, o que reclama muita atenção e cuidado dos processualistas, a fim de que os propósitos constitucionais do CPC/2015 não sejam desvirtuados pela prática forense, que, muitas vezes, mostra-se distante da ciência jurídica.

O discurso neoliberal de alta produtividade do Judiciário e a oferta de atividade jurisdicional mais célere são muito sedutores e encontram na solução consensual dos conflitos um campo fértil, pois com a realização de transações, conseqüentemente, o

número de demandas a ser processadas e julgadas pelo Judiciário é reduzido, e a estatística de processos finalizados é elevada.

Acontece que o processualismo democrático exige que o ato de transacionar seja decorrente de fluxo discursivo e responsável pelo exercício da autonomia privada das partes envolvidas, a partir da compreensão de que a audiência de conciliação ou mediação constitui espaço procedimental, orientado pelos princípios do contraditório e da ampla defesa, capaz de permitir o reestabelecimento do diálogo entre as partes. Não se incentiva apenas a transação *a todo custo*, sem se importar com o seu conteúdo. O que se estimula é a construção participada de um genuíno consenso.

Também não deixa de ser importante no atual cenário de reforma macroestrutural (global) no processo civil as variações existentes entre as audiências de conciliação ou mediação dos procedimentos comum e especiais, haja vista a alta complexidade do sistema processual civil brasileiro. Tais variações foram expostas, de maneira resumida, neste texto. Espera-se que tenha havido clareza na exposição realizada.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BARACHO, José Alfredo de Oliveira Teoria geral do processo constitucional. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, Belo Horizonte, v. 2, n. 3 e 4, p. 89-154, 1º e 2º sem. 1999.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Direito processual constitucional**: aspectos contemporâneos. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

BARROS, Flaviane de Magalhães; CARVALHO, Marius Fernando Cunha de; GUIMARÃES, Natália Chernicharo. O consenso compreendido a partir do paradigma do Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 168, nº dez, 2005, p. 147-153.

BARROS, Flaviane de Magalhães; NUNES, Dierle José Coelho. As reformas processuais macroestruturais brasileiras. In: BARROS, Flaviane de Magalhães; MORAIS, José Luis bolzan. (Org.). **Reforma do processo civil**: perspectivas constitucionais. Belo Horizonte: Forum, 2010, p. 17-28.

BRÊTAS C. Dias, Ronaldo. As reformas do Código de Processo Civil e o modelo constitucional do processo. In: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; NEPOMUCENO, Luciana

Diniz (Org.). **Processo Civil Reformado**. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 457-496.

BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. 3ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

CUNHA, Leonardo Carneiro da; AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de. A mediação e a conciliação no projeto do novo CPC: meios integrados de resolução de disputas. *In*: Alexandre Freire; Bruno Dantas; Dierle Nunes; Fredie Didier Jr.; José Miguel Garcia Medina; Luiz Fux; Luiz Henrique Volpe Camargo; Pedro Miranda de Oliveira. (Org.). **Novas tendências do processo civil**: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil. Salvador: JusPodivm, 2014, v. 3, p. 197-207.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17ª ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves; QUINAUD PEDRON, Flávio Barbosa. **O poder judiciário e(m) crise**: reflexões de Teoria da Constituição e Teoria Geral do Processo sobre o acesso à justiça e as recentes reformas do poder judiciário à luz de Ronald Dworkin, Klaus Günther e Jürgen Habermas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

GUILHERMINO, Everilda Brandão.; BRITO, Rodrigo Azevedo Toscano; OLIVEIRA, Catarina Almeida. . Usucapião Extrajudicial no CPC/2015. **Revista Fórum de Direito Civil - RFDC**, 2017. v. 15, p. 11-33.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo: primeiros estudos**. Rio de Janeiro, Forense: 2009.

LEAL, Rosemiro Pereira. Da Técnica Procedimental à Ciência Processual Contemporânea. *In*: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; SOARES, Carlos Henrique. (Org.). **Técnica Processual**. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2015, p. 1-22.

MADEIRA, Dhenis Cruz. Técnica de Argumentação Oral em Audiência. *In*: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; SOARES, Carlos Henrique (Org.). **Técnica Processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 207-253.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil – Vol. Único**, 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**: uma análise crítica das reformas processuais. Curitiba: Juruá, 2009.

NUNES, Dierle José Coelho. Novo enfoque para as tutelas diferenciadas no Brasil? Diferenciação procedimental a partir da diversidade de litigiosidades. **Revista de Processo**, v. 184, p. 55-78, 2010.

NUNES, Dierle José Coelho; TEIXEIRA, Ludmila Ferreira. **Acesso à justiça democrático**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

NUNES, Dierle José Coelho; VIANA, Antônio Aurélio de Souza . Minuta do CNJ sobre usucapião extrajudicial contraria a Constituição. **CONSULTOR JURÍDICO (SÃO PAULO. ONLINE)**, 2017, v. 19042017, p. 1-6.

PINHEIRO, Guilherme César. O Novo Código de Processo Civil e as alterações não explícitas sobre a petição inicial. **Revista de Processo**, 2016, v. 258, p. 85-101.

PINHEIRO, Guilherme César; SANTOS JUNIOR, Waldir Miguel. O princípio constitucional da presunção de inocência e o Projeto de Novo Código de Processo Penal. **Revista eletrônica de direito processual**, 2017. v. 18, p. 175-197.

PINHEIRO, Guilherme César. O novo Código de Processo Civil e as alterações não explícitas sobre a petição inicial. *In*: ARRUDA ALVIM, Teresa; DIDIER Jr., Fredie. (Org.). **Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil**. 2ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, Vol. IV, p. 51-68.

SOARES, Carlos Henrique. Ações de Direito de Família no novo Código de Processo Civil Brasileiro. *In*: CIANCI, Mirna; DELFINO Lucio; DANTAS, Bruno; DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; VOLPE CAMARGO, Luiz Henrique; REDONDO Bruno Garcia. (Org.). **Novo Código de Processo Civil: Impacto na Legislação Extravagante e Interdisciplinar**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 182-194.

TARTUCE, Flávio. **O Novo CPC e o Direito Civil**: impactos, diálogos e interações. Rio de Janeiro: Forense. 2015.

TAVARES, Fernando Horta. Mediação, Processo e Constituição: considerações sobre autocomposição de conflitos no novo CPC. *In*: Freire, Alexandre; Dantas, Bruno; Nunes, Dierle; Didier Jr., Fredie; Medina, José Miguel Garcia; Fux, Luiz; Camargo Luiz Henrique Volpe; Oliveira, Pedro Miranda. (Org.). **Novas Tendências do Processo Civil**: Estudos sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil. Salvador (BA): JusPODIVM, 2013, v. 1, p. 57-74.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **As inovações no código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Gustavo de Melo Franco; QUINAUD PEDRON, Flávio Barbosa. **Novo CPC: fundamentos e sistematização**: Revista, Atualizada e Ampliada. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Vol. II – Procedimentos especiais**. 50ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.