

Audiência de conciliação versus audiência preliminar – A opção pela primeira e as consequências da eliminação da segunda no projeto do Novo Código de Processo Civil brasileiro (NCPC)

Lúcio Grassi de Gouveia

Resumo: O presente artigo analisa a opção do NCPC de troca da audiência preliminar pela audiência de conciliação, suas vantagens, desvantagens e consequências.

Palavras-chave: Projeto do NCPC. Troca. Audiência preliminar. Audiência de conciliação. Consequências.

Sumário: **1** Introdução – **2** Audiência preliminar no atual CPC – **3** Troca da audiência preliminar pela audiência de conciliação no NCPC – **4** Conclusão – Referências

1 Introdução

Analisando a Exposição de Motivos do Projeto do Novo Código de Processo Civil brasileiro, que chamaremos a partir de agora de NCPC, constatamos a pretensão do legislador de criar uma nova audiência de conciliação, anterior à apresentação de defesa pelo réu. Nesse sentido:

Pretendeu-se converter o processo em instrumento incluído no *contexto social* em que produzirá efeito o seu resultado. Deu-se ênfase à possibilidade de as partes porem fim ao conflito pela via da mediação ou da conciliação. Entendeu-se que a *satisfação efetiva* das partes pode dar-se de modo mais intenso se a solução é por elas criada e não imposta pelo juiz.

Como regra, deve realizar-se audiência em que, ainda antes de ser apresentada contestação, se tentará fazer com que autor e réu cheguem a acordo. Dessa audiência, poderão participar conciliador e mediador e o réu deve comparecer, sob pena de se qualificar sua ausência injustificada como ato atentatório à dignidade da justiça. Não se chegando a acordo, terá início o prazo para a contestação.

Observo que a referida Exposição de Motivos, ao mencionar a conciliação, faz referência ao seguinte texto, citando o Professor Barbosa Moreira:

A criação de condições para realização da transação é uma das tendências observadas no movimento de reforma que inspirou o processo civil alemão. Com efeito, explica BARBOSA MOREIRA que “já anteriormente, por força de uma lei de 1999, os órgãos legislativos dos ‘Länder’ tinham sido autorizados, sob determinadas circunstâncias, a exigirem, como requisito de admissibilidade da ação, que se realizasse prévia tentativa de conciliação extrajudicial. Doravante, nos termos do art. 278, deve o tribunal, em princípio, levar a efeito a tentativa, ordenando o comparecimento pessoal de ambas as partes. O órgão judicial discutirá com elas a situação, poderá formular-lhes perguntas e fazer-lhes observações. Os litigantes serão ouvidos pessoalmente e terá cada qual a oportunidade de expor sua versão do litígio...” (*Breve notícia sobre a reforma do Processo Civil Alemão*, p. 106).

Como não poderia deixar de ser, e em óbvia sintonia com a Exposição de Motivos, dispõe o Projeto, nos dispositivos que transcrevo:

1. Na redação original do Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010:

Capítulo VI

Da Audiência de Conciliação

Art. 333. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de rejeição liminar da demanda, o juiz designará audiência de conciliação com antecedência mínima de quinze dias.

§1º O juiz determinará a forma de atuação do mediador ou do conciliador, onde houver, observando o que dispõe a lei de organização judiciária.

§2º As pautas de audiências de conciliação serão organizadas separadamente das de instrução e julgamento e com prioridade em relação a estas.

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

§4º A eventual ausência do advogado não impede a realização da conciliação.

§5º O não comparecimento injustificado do réu é considerado ato atentatório à dignidade da justiça, passível de sanção processual.

§6º Obtida a transação, será reduzida a termo e homologada por sentença.

§7º O juiz dispensará a audiência de conciliação quando as partes manifestarem expressamente sua disposição contrária ou quando, por outros motivos, constatar que a conciliação é inviável.

2. Redação levando-se em consideração as alterações apresentadas no relatório-geral do Senador Valter Pereira:

Capítulo V

Da Audiência de Conciliação

Art. 323. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação com antecedência mínima de trinta dias.

§1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação, observando o previsto nos artigos 144 e 145, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à mediação e à conciliação, não excedentes a sessenta dias da primeira, desde que necessárias à composição das partes.

§3º As pautas de audiências de conciliação, que respeitarão o intervalo mínimo de vinte minutos entre um e outro ato, serão organizadas separadamente das de instrução e julgamento e com prioridade em relação a estas.

§4º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§5º A audiência não será realizada se uma das partes manifestar, com dez dias de antecedência, desinteresse na composição amigável. A parte contrária será imediatamente intimada do cancelamento do ato.

§6º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento do valor da causa ou da vantagem econômica objetivada, revertida em favor da União ou do Estado.

§7º As partes deverão se fazer acompanhar de seus advogados ou defensores públicos.

§8º A parte poderá fazer-se representar por preposto, devidamente credenciado, com poderes para transigir.

§9º Obtida a transação, será reduzida a termo e homologada por sentença.

Tendo o NCPC optado pela realização da audiência de conciliação antes da apresentação de defesa pelo réu, como restou claro, decidiu ainda eliminar a já conhecida audiência preliminar, conforme podemos observar da análise comparativa dos textos que se seguem.

1. Redação do Código de Processo Civil em vigor:

Seção III

Do saneamento do processo

Art. 331. Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir. [...]

§2º Se, por qualquer motivo, não for obtida a conciliação, o juiz fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas, designando audiência de instrução e julgamento, se necessário.

§3º Se o direito em litígio não admitir transação, ou se as circunstâncias da causa evidenciarem ser improvável sua obtenção, o juiz poderá, desde logo, sanear o processo e ordenar a produção da prova, nos termos do §2º.

2. Redação original do Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010:

Seção III

Do saneamento do processo

Art. 354. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses das seções deste Capítulo, o juiz, declarando saneado o processo, delimitará os pontos controvertidos sobre os quais deverá incidir a prova, especificará os meios admitidos de sua produção e, se necessário, designará audiência de instrução e julgamento.

3. Redação levando-se em consideração as alterações apresentadas no relatório-geral do Senador Valter Pereira:

Seção III

Do saneamento do processo

Art. 342. Não ocorrendo qualquer das hipóteses deste Capítulo, o juiz, em saneamento, decidirá as questões processuais pendentes e delimitará os pontos controvertidos sobre os quais incidirá a prova, especificando os meios admitidos de sua produção e, se necessário, designará audiência de instrução e julgamento.

Parágrafo único. As pautas deverão ser preparadas com intervalo mínimo de quarenta e cinco minutos entre uma e outra audiência de instrução e julgamento.

Como vimos, são claras e profundas as modificações feitas pela Comissão, se comparados o CPC em sua redação atual e o NCPC. Alterações que, em alguns pontos, se chocam até mesmo com princípios que se apresentam como norteadores do NCPC. Procuraremos então, neste modesto ensaio, analisar algumas consequências, caso aprovados os textos propostos para o NCPC, considerados os dispositivos legais acima mencionados.

Nossa ideia não é de apresentar, pura e simplesmente, críticas às opções da Comissão, mas permitir à comunidade jurídica que melhor reflita sobre o que está por vir, caso aprovado o Projeto como se encontra, considerando vantagens e desvantagens da nova orientação.

2 Audiência preliminar no atual CPC

O instituto da audiência preliminar, com sua roupagem atual, consideradas as variações nos diversos ordenamentos jurídicos que a adotam, é fruto de longa evolução, que tem como essência a ênfase ao princípio da cooperação entre os agentes processuais e o caráter dialógico do processo.

Em sua análise em diversos sistemas jurídicos, resulta clara a influência do direito austríaco. A audiência preliminar austríaca, uma das interessantes criações de Klein, inspirada no processo penal moderno do século XIX, copiada em todo o mundo com maior ou menor êxito, é também um meio de concentrar uma audiência principal sobre o fundo do litígio, no que se verifica uma estreita ligação com o também princípio da concentração.

Não tão distante da nossa realidade, encontra-se presente, com especial evidência, no Código Tipo para a América Latina, em que se harmonizam os princípios do dispositivo e do inquisitório, dando-se especial relevância ao princípio de colaboração entre as partes e o juiz, no que diz respeito à fixação do objeto do processo, consistindo a audiência preliminar no eixo central e aglutinador dos principais atos processuais.

Nessa linha, o art. 301 do Código de Processo Civil Tipo para a América Latina fornece os contornos da audiência que se alvitra para os países filiados. Eis os objetivos declarados da audiência preliminar:

1. A ratificação dos escritos constitutivos com os esclarecimentos pertinentes e eventual aditamento de fatos novos; 2. A contestação das exceções prévias a que alude o art. 123; 3. A tentativa de conciliação; 4. A recepção da prova das exceções, se estas não forem de puro direito; 5. O saneamento do processo, mediante resolução das exceções processuais e nulidades, bem como de todas as questões remanescentes que obstem à decisão de mérito, incluindo a inadmissibilidade da demanda e a ilegitimidade *ad causam*, desde que seja esta suscetível de definição no começo do litígio; 6. A fixação definitiva do objeto do processo e da prova.¹

Constata-se que o Código Modelo vem produzindo efeitos favoráveis nos projetos de reformas que em nossa área ibero-americana tendem a modificar os antigos procedimentos e aparece refletido, em muitas de suas soluções, em vários novos ordenamentos jurídicos positivos.

O Código General del Proceso de 1988 do Uruguai, vigente a partir de 20.11.89, segue também o lineamento do Código Modelo em matéria de faculdades probatórias do juiz civil, mas vai mais além, em especial quando regula a matéria dos processos sociais. Dito Código regula todos os processos não penais (nem aduaneiros), pelo qual foram derogadas expressamente todas as leis processuais, inclusive o Código de Procedimiento Civil de 1877. No que diz respeito à audiência preliminar, o tribunal tentará conciliar as partes, sanear o processo, fixar o objeto da prova, em colaboração das partes, com o qual deverá rechaçar as provas desnecessárias e inconducentes, deixando as impertinentes para sentença. Se não houver conciliação total, ao menos se chega a um acordo sobre certos fatos que fazem desnecessárias provas solicitadas nos escritos introdutórios.²

Enfocados conjuntamente, os princípios da cooperação, oralidade-imediação, com expressão escrita no processo e livre convicção do juiz orientam essa audiência. E com esse contato entre os atores processuais, poderá o juiz observar não só o que alegam as partes, mas também como o fazem. É a grande vantagem da oralidade.

A forma escrita, bem como salientou Sócrates, segundo Platão, é morta, e só nos fala por um lado, ou seja, por meio daquelas ideias que com os sinais despertam o nosso espírito; não satisfaz plenamente a nossa curiosidade, não responde às nossas dúvidas, não nos apresenta os infinitos possíveis aspectos das coisas em si mesmas; - na viva voz falam também conjuntamente a fisionomia, os olhos, a cor, o movimento, e tantas outras diversas pequenas circunstâncias, que modificam e desenvolvem o sentido geral das palavras, e subministram outros tantos indícios a favor ou contra o afirmado pelas próprias palavras; - a linguagem muda, a eloquência do corpo, segundo Tullio, é mais verídica que as palavras e pode menos esconder a verdade; - todos os indicados elementos se perdem na mudez da forma escrita, faltando ao juiz os mais claros e certos argumentos (para chegar a uma boa decisão).³

Quanto à oralidade, discute-se sua origem. Segundo Chiovenda, devemos prescindir da ideia preconcebida de que o processo escrito responde melhor ao espírito e à tradição latina e que o processo oral é um produto de índole germânica. O processo romano foi estritamente oral, imediato e concentrado e se deformou, transformando-se em escrito. O movimento de retorno à oralidade significa um retorno à ideia romana.⁴

Miguel Teixeira de Sousa enfatiza que a audiência preliminar de inspiração austríaca e germânica introduzida, finalmente, no processo civil português, tem como antecedente direto o regime estabelecido no art. 301 do Anteprojeto do Código de Processo Civil Modelo para a América Latina.

No direito português, as finalidades essenciais da audiência preliminar encontram justificação no princípio da cooperação recíproca entre tribunal e partes: a) tentativa de conciliação (art. 508-A, nº 1, al. a); b) discussão e produção de alegações pelas partes, se o juiz tiver de apreciar exceções dilatórias que as partes não hajam suscitado e discutido nos articulados ou tencionar conhecer, no todo ou em parte, do mérito da causa no despacho saneador (art. 508º-A, nº 1, al. b); c) discussão das posições das partes, com vista à delimitação do litígio e suprimento das insuficiências ou imprecisões na exposição da matéria de fato que ainda subsistam ou se tornem patentes na sequência do debate (art. 508º-A, nº 1, al. c); d) proferimento do despacho saneador (art. 508º-A nº 1, al. d); e) finalmente, se a ação tiver sido contestada, seleção, após debate, da matéria de fato relevante para a apreciação da causa e decisão sobre as reclamações deduzidas pelas partes contra ela (art. 508º-A, nº 1, al. e). Em síntese, persegue múltiplas funções: de conciliação das partes (art. 508º-A, nº 1, al. a), de audição prévia das partes (art. 508º-A, nº 1, al. b), de saneamento do processo (art. 508º-A, nº 1, al. d), de concretização do objeto do litígio (art. 508º-A, nº 1, al. c) e de seleção da matéria de fato (art. 508º-A, nº 1, al. e).⁵

A audiência preliminar propicia um contato decisivo entre as partes e o juízo, para que seja expurgado o processo de tudo quanto não interessa, tornando-se mais clara a matéria discutida. Consiste, assim, no ápice da aplicação do princípio da cooperação intersubjetiva.

Quanto a sua finalidade essencial, reside em eliminar da lide, concentradamente — em oposição ao sistema tradicional difuso, em cuja atividade se dispersa — em uma etapa inicial, todos os obstáculos que impeçam, suspendam ou interrompam o debate sobre a fundamentação do que se pretende. Esta genuína função de “purgar” precocemente o processo, livrando-o dos impedimentos processuais, para propiciar a rápida e ordenada passagem para etapa do exame do mérito, constitui uma finalidade patente suscetível de ser alcançada por diversos caminhos. Precisamente a dificuldade aflora na sua articulação prática, pela persecução do imprescindível equilíbrio e dosimetria entre o conteúdo da atividade que tem lugar na audiência preliminar *versus* a necessidade de não criar um desmedido instrumento que, por fim, bloqueie e dificulte um mais rápido alcance da etapa decisória. Este é o árduo desafio que deve afrontar o legislador.⁶

Não podemos deixar de dizer que o Código de Processo Civil brasileiro seguiu tal orientação, ao dispor:

Seção III

Do saneamento do processo

Art. 331. Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir.

§1º Obtida a conciliação, será reduzida a termo e homologada por sentença.

§2º Se, por qualquer motivo, não for obtida a conciliação, o juiz fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas, designando audiência de instrução e julgamento, se necessário.

§3º Se o direito em litígio não admitir transação, ou se as circunstâncias da causa evidenciarem ser improvável sua obtenção, o juiz poderá, desde logo, sanear o processo e ordenar a produção da prova, nos termos do §2º.

Foi assim implantado no direito brasileiro o modelo da audiência preliminar do Código Tipo, preordenada ao trinômio conciliação-saneamento-organização (das futuras atividades instrutórias).

Na atualidade, a tentativa de conciliação tem sido apontada pela doutrina, dentro de diversos sistemas processuais, como uma valiosa forma de oportunização de resolução de conflitos existentes entre as partes.

Precisamos, porém, fazer uma triste constatação: para os processualistas antenados com as conquistas de seu tempo, se foi grande a expectativa causada pela criação, no direito brasileiro, de uma audiência preliminar (inadequadamente denominada inicialmente de audiência de conciliação), foi também enorme a frustração causada pelo fato de o legislador ter condicionado sua realização e conseqüentemente a aplicação dos princípios da imediatidade, oralidade e concentração à disponibilidade dos direitos questionados e probabilidade da obtenção de acordo entre as partes.

Tudo se passa como se a necessidade de contato direto do juiz com as partes no momento da fixação de pontos controvertidos e da especificação de provas a serem produzidas só existisse em questões referentes a direitos patrimoniais.

Observe-se que, nos chamados direitos indisponíveis, esse contato direto do juiz e do Ministério Público com as partes na audiência preliminar poderia trazer para o processo benefícios, em virtude da aplicação dos princípios supramencionados.

No sistema jurídico brasileiro, partamos, porém, do princípio de que o legislador somente admitiu que se inserisse outra audiência no decorrer do procedimento ordinário no caso de possibilidade de conciliação, ou seja, no seu entendimento só valeria à pena a designação de outra audiência para o contato direto com as partes se possível a celebração de um acordo entre elas. Trata-se de opção de política legislativa.

Nesse sentido Barbosa Moreira, para quem

pode-se discordar, não há dúvida, da orientação seguida pela reforma no particular, mas de *lege lata* não há como aderir — sem embargo da autoridade que a ampara — à proposta hermenêutica segundo a qual o juiz deve sempre convocar a audiência, ainda quando não concorrentes os pressupostos indicados na lei (*v.g.* disponibilidade do direito), o que implicaria na adoção, em qualquer caso, da forma oral de saneamento.⁷

Dessa forma, o CPC atual condiciona sua realização à possibilidade e probabilidade de transação. Utilizou-se o legislador, na elaboração do dispositivo legal, de conceito indeterminado que se revela dotado de grande carga de subjetividade, dando ampla margem ao juiz para decidir se irá realizá-la ou não.

3 Troca da audiência preliminar pela audiência de conciliação no NCPC

Optou a Comissão que elaborou o NCPC por excluir a audiência preliminar e criar a audiência de conciliação, anterior à apresentação de defesa pelo réu, com participação obrigatória das partes, sob pena de multa por ato atentatório à dignidade da justiça.

Essa postura não é novidade no processo brasileiro. Essa fase obrigatória pré-contenciosa de conciliação encontra referência histórica no Regulamento nº 737/1850, disciplinador do processo comercial no Império.⁸ Segundo Andrian Galindo, o diploma previa uma tentativa ordinária de conciliação no limiar do procedimento, consoante texto do art. 23: "Nenhuma causa commercial será proposta em Juízo contencioso, sem que préviamente se tenham tentado o meio da conciliação, ou por acto judicial, ou por comparecimento voluntario das partes".⁹

Alguns processualistas enxergam, diante de a tentativa da conciliação ocorrer antes da apresentação da resposta pelo réu, uma possibilidade maior de consenso em virtude de os ânimos ainda não se encontrarem tão exaltados. Vislumbra-se ainda a possibilidade de, tendo surgido o acordo, o pronunciamento do juízo ocorrer de forma mais rápida, homologando a possível transação por sentença e com um custo menor, já que o advogado do réu ainda não terá elaborado a peça defensiva.

Dessa maneira, de forma semelhante aos Juizados Especiais Cíveis, tentará o conciliador ou mediador obter o acordo entre as partes e submetê-lo à homologação judicial, por sentença.

Difere, porém, do modelo dos Juizados, em que, após a realização da audiência de conciliação, realiza-se outra, a de instrução e julgamento, na qual é apresentada defesa pelo réu. Aqui, no modelo do NCPC, entre as duas audiências, a de conciliação e a de instrução e julgamento, deverão ser praticados inúmeros atos processuais, tais como: recebimento da defesa, apresentação da réplica e tréplica se necessário, saneamento do feito pelo juiz isoladamente em seu gabinete, momento no qual, inclusive, diante do que foi alegado pelas partes, deverá fixar os pontos controvertidos e deferir a produção de provas, inclusive aquelas a serem produzidas em audiência de instrução e julgamento.

Nesse ponto vislumbramos um retrocesso: toda aquela atividade de saneamento e concretização do litígio, em que o juiz, dialogando com as partes, fixa os pontos controvertidos e decide a respeito das provas que serão produzidas, perde seu caráter dialógico, e o princípio da cooperação, eleito como um dos princípios retores do NCPC, é colocado de lado.

Fazendo um paralelo da proposta de audiência de conciliação no NCPC com o sistema dos Juizados Especiais Cíveis, vale ressaltar a existência de dissertação de mestrado denominada "Audiência de conciliação nos juizados especiais cíveis cariocas: obstáculo ou solução?", fruto de pesquisas da autora, Mag Carvalho Palleta, orientada pelo Professor Roberto da Silva Fragale Filho, que, com base em rigorosos dados estatísticos, constata:

A Prática conciliatória nos Juizados Especiais, que se supunha ser uma medida rápida e eficaz para dirimir os conflitos de interesse, reduzindo de forma rápida o estoque de processos e ainda os gastos da máquina estatal, revela-se, na prática, no mais das vezes, uma grande decepção. Como em 80% dos casos julgados nos Juizados Especiais Cíveis Cariocas a conciliação não é alcançada nesta audiência, esta etapa obrigatória acaba por se transformar apenas em um obstáculo a ser ultrapassado para a resolução dos processos. Desta forma esta pesquisa se propõe a fazer uma reflexão acerca da possibilidade de unificação das audiências de conciliação (AC) e das audiências de instrução e Julgamento (AIJ) em um só ato: uma audiência única de conciliação, instrução e julgamento (ACIJ), com a finalidade de diminuir o tempo do processo, com vistas a alcançar o princípio constitucional da duração razoável do processo.¹⁰

A análise de tal pesquisa deixa claro que o sistema implantado nos Juizados Especiais Cíveis, de realização de uma audiência no início do processo com exclusiva finalidade conciliatória, tem apresentado resultados questionáveis, pela baixa quantidade de acordos obtidos.

Nossa experiência prática demonstra ainda que vários advogados questionam sua utilidade prática, especialmente quando se encontram no polo passivo pessoas jurídicas, demandados habituais que muitas vezes tem a clara orientação para que seus advogados não firmem acordos. Criticam também a falta de preparo dos conciliadores para a missão e o atraso que a realização de duas audiências pode causar ao julgamento da causa, fato que tem feito com que alguns Juizados em alguns Estados realizem as duas audiências sucessivamente no mesmo dia.

Constatamos ser duvidosa a opção do NCPC de troca da atual audiência preliminar pela audiência de conciliação. Vimos que o NCPC prevê que a audiência não será realizada se uma das partes manifestar, com dez dias de antecedência, desinteresse na composição amigável, devendo a parte contrária ser imediatamente intimada do cancelamento do ato. Mesmo neste caso, terá havido retardamento para o oferecimento da resposta do réu. E em momento posterior, numa fase mais adiantada do processo, as partes perderão a excelente oportunidade de, por meio de seus advogados, interferirem de forma direta na formação do convencimento do juiz a respeito da fixação dos pontos controvertidos e do deferimento das provas a serem produzidas na audiência de instrução e julgamento.

Mais sensata teria sido a aprovação do Projeto de Lei do Senado de nº 135/2004, de autoria do Senador Pedro Simon, que permitia ao juiz dispensar a produção de provas requeridas e não ratificadas na audiência preliminar pela parte cujo advogado injustificadamente deixou de comparecer ao ato, proposta que restou rejeitada quando da aprovação do substitutivo do Senador Valter Pereira.¹¹

Dessa maneira a Comissão do NCPC, ao invés de prestigiar a audiência preliminar, que enfatiza a cooperação intersubjetiva no processo, princípio retor do NCPC, cria uma audiência de conciliação, de resultado duvidoso, que retira das partes a possibilidade de terem uma participação mais ativa no processo.

E não se diga que a audiência preliminar não serve ao processo civil brasileiro. Trata-se de um instituto extremamente avançado e que, muitas vezes, vem sendo subutilizado por alguns juízes que comparecem à referida audiência sem conhecerem com a devida profundidade os elementos do processo. O caminho mais adequado seria o da preparação desses juízes para melhor atuarem nessas audiências, não se limitando ao solene "há possibilidade de acordo?", tão ouvido por partes e advogados no dia a dia das varas do Poder Judiciário.

Não sendo possível neste ensaio adentrarmos em aspectos não jurídicos a serem levados em conta pelo juiz, conciliador ou mediador na busca da conciliação entre as partes, recomendamos livro de Susana Bruno, em que a autora trabalha com uma "proposta de método de conciliação utilizando-se da interdisciplinaridade do direito com ciências não jurídicas, a fim de aumentar a satisfação do jurisdicionado".¹²

4 Conclusão

O NCPC, seguindo caminho contrário ao Código Tipo para a América Latina, eliminou a audiência preliminar, indo de encontro à cooperação intersubjetiva, princípio que rege o novel projeto de diploma legislativo. Criou em seu lugar uma audiência de conciliação, de resultado duvidoso, que retira das partes a possibilidade de terem uma participação mais ativa no processo, influenciando diretamente na decisão do juiz no que diz respeito à fixação dos pontos controvertidos e deferimento das provas a serem produzidas em audiência, transformando o que era diálogo em monólogo.

Conciliation Conference Versus Pre-Trial Conference – The Option by the First and the Consequences by Elimination of the Second at the Project of New Brazilian Civil Procedure Code (NCPC)

Abstract: This article analyzes the NCPC exchange option of preliminary hearing by conciliation hearing, its benefits, losses and consequences.

Key words: NCPC Project. Exchange. Pre-trial conference. Conciliation conference. Consequences.

Referências

- BERIZONCE, Roberto O. L'udienza preliminare nel Codice Processuale Civile modello per l'Ibero-America. In: DENTI, Vittorio. *Studi in onore di Vittorio Denti*. Padova: Cedam, 1994. v. II.
- BRUNO, Susana. *Conciliação: prática interdisciplinar e ferramentas para a satisfação do jurisdicionado*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituciones de derecho procesal civil*. Tradução de E. Gomes Orbaneja. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1940. v. III.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1996.
- GALINDO, Andrian de Lucena. Avanços e retrocessos na disciplina das audiências no projeto do NCPC. In: ADONIAS, Antônio; DIDIER JR., Fredie (Org.). *O projeto do novo Código de Processo Civil*. Salvador: JusPodivm, 2012.
- GERALDES, Antônio Santos Abrantes. *Temas da reforma do Processo Civil*. Coimbra: Almedina, 1997.
- GOUVEIA, Lúcio Grassi de. *Interpretação criativa e realização do direito*. Recife: Bagaço, 2000.
- GUEDES, Jefferson Carus. *O princípio da oralidade*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
- GUILLÉN, Victor Fairen. Textos propuestos para la regulación de la audiencia preliminar en el proyectado Código Procesal Civil-Tipo para Iberoamérica. In: JORNADAS IBEROAMERICANAS DE DERECHO PROCESAL, 12., Madrid. *Trabajo presentado...* Madrid: Ministerio de Justicia, 1990. v. 2.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. O processo civil brasileiro e o procedimento por audiências. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de Direito Processual: sexta série*. São Paulo: Saraiva, 1997.
- NETO, Abílio. *Código de Processo Civil anotado*. 14. ed. actual. Lisboa: Ediforum, 1997.

PALETTA, Mag Carvalho. *Audiência de conciliação nos juizados especiais cíveis cariocas: obstáculo ou solução?*. Orientador: Roberto da Silva Fragale Filho. 2011. 153 f. Dissertação (Mestrado)–Fundação Getúlio Vargas, 2011. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/8586/DMPPJ%20%20MAG%20CARVALHO%20PALETTA.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 30 jun. 2012.

SOUSA, Miguel Teixeira de. *Apreciação de alguns aspectos da revisão do Processo Civil*: projecto. ROA, 1995. II.

SOUSA, Miguel Teixeira de. *Estudos sobre o novo Processo Civil*. 2. ed. Lisboa: Lex, 1997.

VAZ, Alexandre Mário Pessoa. *Direito processual civil: do antigo ao novo Código*. Coimbra: Almedina, 1998.

VAZ, Alexandre Mário Pessoa. *Poderes e deveres do juiz na conciliação judicial*. Coimbra: Coimbra Ed., 1976. v. 1, t. I.

VESCOVI, Enrique. Los poderes probatorios del juez civil en los nuevos sistemas procesales. In: DENTI, Vittorio. *Studi in onore di Vittorio Denti*. Padova: Cedam, 1994. v. II.

¹ DINAMARCO. *A reforma do Código de Processo Civil*, p. 117.

² VESCOVI. Los poderes probatorios del juez civil en los nuevos sistemas procesales. In: DENTI. *Studi in onore di Vittorio Denti*, p. 557-558.

³ VAZ. *Direito Processual Civil: do antigo ao novo Código*, p. 157.

⁴ CHIOVENDA. *Instituciones de derecho procesal civil*, v. III, p. 165.

⁵ Mas não são as únicas funções. Poderão ainda ser preenchidas nesta audiência preliminar algumas funções complementares, tais como: a) suprimimento de insuficiências ou imprecisões na exposição da matéria de fato, que se tornam manifestas na sequência do debate; b) indicação dos meios de prova e decisão sobre a respectiva admissibilidade e preparação; c) nela deve ser designada a data para a realização da audiência final; d) nela deverá ser requerida a gravação da audiência final; e) asseguramento do direito do contraditório, quando a parte não pôde responder às exceções deduzidas pela parte contrária no último articulado admitido, concedendo-se direito de resposta; f) dedução de articulado superveniente, nos termos do art. 506/3a; g) colheita de depoimento de parte (art. 556/3); h) e obtenção de acordo das partes quanto à remessa do processo para o tribunal competente, verificando-se uma incompetência absoluta do tribunal (art. 105/2). Geraldes inclui ainda a apresentação de requerimento para intervenção do tribunal coletivo nos casos em que tal intervenção não seja obrigatória. A audiência preliminar apresenta efeitos preclusivos quanto à prática de determinados atos, tais como a apresentação de reclamação quanto à seleção da matéria de fato, indicação dos meios de prova, apresentação do requerimento para a gravação da audiência ou para a intervenção do coletivo, nos casos em que este não deva, em princípio, intervir no julgamento. É que a concentração de atos prevista na lei visou, sem dúvida alguma, acelerar a marcha processual, objetivo que sairia gorado se, a partir de interpretações diversas, se abrisse mão de tal princípio e se concluísse pela transposição, para fora da audiência preliminar, de determinados atos que naquela se inserem e que justificaram a criação de tal "pólo aglutinador de todas as medidas organizativas do processo", como se refere no Preâmbulo do Dec.-Lei nº 329-A/95, de 12 de dezembro (GERALDES. *Temas da reforma do Processo Civil*).

⁶ BERIZONCE. L'udienza preliminare nel Codice Processuale Civile modello per l'Ibero-America. In: DENTI. *Studi in onore di Vittorio Denti*, v. II, p. 31.

⁷ MOREIRA. O processo civil brasileiro e o procedimento por audiências. In: MOREIRA. *Temas de Direito Processual: sexta série*, p. 105.

⁸ GUEDES. *O princípio da oralidade*.

⁹ GALINDO. Avanços e retrocessos na disciplina das audiências no projeto do NCPC. In: ADONIAS; DIDIER JR. (Org.). *O projeto do novo Código de Processo Civil*, p. 88.

¹⁰ PALETTA. *Audiência de conciliação nos juizados especiais cíveis cariocas: obstáculo ou solução?*.

¹¹ GALINDO. Avanços e retrocessos na disciplina das audiências no projeto do NCPC. In: ADONIAS; DIDIER JR. (Org.). *O projeto do novo Código de Processo Civil*, p. 96.

[12](#) BRUNO. *Conciliação*: prática interdisciplinar e ferramentas para a satisfação do jurisdicionado.

Como citar este conteúdo na versão digital:

Conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico publicado em periódico eletrônico deve ser citado da seguinte forma:

GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Audiência de conciliação versus audiência preliminar: a opção pela primeira e as consequências da eliminação da segunda no projeto do Novo Código de Processo Civil brasileiro (NCPC). *Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro*, Belo Horizonte, ano 22, n. 85, jan./mar. 2014.

Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdicntd=107179>>. Acesso em: 1 ago. 2014.

Como citar este conteúdo na versão impressa:

Conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico publicado em periódico impresso deve ser citado da seguinte forma:

GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Audiência de conciliação versus audiência preliminar: a opção pela primeira e as consequências da eliminação da segunda no projeto do Novo Código de Processo Civil brasileiro (NCPC). *Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro*, Belo Horizonte, ano 22, n. 85, p. 25-37, jan./mar. 2014.