

NOVOS HORIZONTES NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Msc. Catarina Porto

RESUMO

O texto trata de acesso à justiça e o novo espaço dedicado às soluções alternativas, como a conciliação e a mediação, ainda que essas práticas sejam utilizadas pelo próprio poder judiciário, como política pública. Verifica-se, atualmente, a criação de um novo espaço para a resolução de conflitos, através dos CEJUSCS, em que, através de treinamento prévio aos conciliadores e mediadores, busca-se, efetivamente a solução definitiva dos conflitos, sobretudo na área de direito de família. Assim, os princípios da informalidade, confidencialidade, presentes na conciliação e mediação tendem a facilitar a reabertura do diálogo entre as partes, além da presença do terceiro imparcial, sem poder de decisão, fazendo com que as próprias partes busquem a melhor decisão para si.

Palavras – chave: Acesso à justiça. Novas formas de solução de conflitos. Princípios e técnicas de resolução de conflitos.

ABSTRACT

The text deals with access to justice and the new space dedicated to alternative solutions, such as conciliation and mediation, even if these practices are used by the judiciary itself, as a public policy. The creation of a new space for the resolution of conflicts through the CEJUSCS is nowadays, where, through prior training of conciliators and mediators, a definitive solution to conflicts is sought, especially in the area of law family's. Thus, the principles of informality, confidentiality, present in conciliation and mediation tend to facilitate the reopening of the dialogue between the parties, in addition to the presence of the impartial third party, without decision power, making the parties themselves seek the best decision for themselves.

Key-words: Access to justice. New ways of solving conflicts. Principles and techniques of conflict resolution

NOVOS HORIZONTES NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Desde muito os processualistas, através de reformas legislativas, com a influência dos movimentos relacionados ao acesso à justiça¹ⁱ, têm tentado obter a finalidade do processo, que é a paz social efetiva e não a mera prolação de uma decisão judicial, sendo essa tarefa mais complexa do que se poderia supor. Há tempos que a sociedade brasileira clama por uma justiça mais célere, mais eficiente, mais próxima da própria população, sendo o acesso a justiça assegurada tanto na Constituição Federal, quanto no Código de Processo Civil atual.

No entanto, a mera inclusão legislativa reforçando o acesso a justiça, entendendo-se como o direito a uma solução de mérito, assim como a uma razoável duração do processo, demonstra-se, na prática, estar longe da solução definitiva da morosidade judicial, considerando-se que a resolução do conflito vai, muitas vezes, além do que está no processo! Desde os cursos tradicionais de Direito, em que, muitas vezes, sequer tem-se uma disciplina que trate de métodos de resolução de conflitos, ensinando-se o discente a uma cultura jurídica de litígio, ao invés da cultura da paz.

Ora, se nas próprias Faculdades de Direito não ocorreram mudanças significativas nos últimos vinte anos quanto ao estudo e prática de meios alternativos de solução de conflitos, formando-se diversas pessoas que, hodiernamente, exercem alguma profissão jurídica, seja como magistrados, docentes, advogados, defensores públicos, muito provavelmente esses mesmos atores não terão a visão moderna de solução do conflito, salvo se desejarem se

¹ Nesse sentido, essencial ler a obra sobre Acesso à Justiça, ainda atualizada, de CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à Justiça. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988

atualizar. Dessa forma, faz-se necessária a reeducação jurídica dos que já atuam no Direito, assim como dos que se encontram na faculdade, a fim de todos buscarem apreender melhores formas de solução de conflito, através de praticas, técnicas, muitas vezes eficientes, que, se corretamente utilizadas, podem trazer maior satisfação do usuário do judiciário.

Percebe-se a enorme insatisfação do usuário da justiça, em virtude da complexidade, da demora, da ineficiência do sistema, causando-lhe a sensação real de que a justiça serve mais às classes favorecidas, ou mesmo trazendo-lhes desânimo diante da possibilidade de, por vezes, em um conflito civil, aguardar até 20 anos por sua solução final. Nessas circunstâncias vêm surgindo inúmeros centros de conciliação e mediação, em que os Tribunais, em parceria com Faculdades, visam a resolução do conflito real, assim como busca - se a satisfação do usuário. A cultura do litígio está impregnada na sociedade brasileira e é algo difícil de mudar, sendo essa uma das razões de resistência aos meios alternativos de solução de litígios. Nesse sentido, dizem :

A população brasileira espera do Judiciário a rápida e efetiva solução dos conflitos. Tal esperança alimenta a cultura do litígio e exige reflexões sobre as melhores formas de superar os desafios necessários para ampliar meios de pacificação social.

Ao longo dos tempos, por inúmeros fatores, implementou - se a chamada 'cultura do litígio', pela qual recorrer ao Judiciário foi considerada a principal maneira de acomodação dos conflitos de interesses. E assim, as pessoas, de um modo geral, perderam a capacidade de, por si sós, ou com o auxílio de terceiros, superar suas adversidades para resolver seus problemas de forma amigável ou negociada. Passou a existir a terceirização do conflito, entregando se ao Judiciário o poder da solução, que poderia ser alcançada por meios alternativos e diretos. A mudança desta cultura, provocada pela política pública proposta, aliada aos inúmeros estudos a respeito e sua prática cada vez mais difundida, nos âmbitos público e, principalmente, privado, exerce influência direta na própria sociedade. (CAHALI, 2014, p. 59, apud ²)

² BRAGA, Romulo Rhemo Palitot; MARQUES, Jacyara Farias Souza; MOURA, Francivaldo Gomes. FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS, in <https://www.conpedi.org.br/publicacoes/pi88duoz/kmsv328e/0N843W6fSaS0719b.pdf> Acesso em 13/10/2018

Para isso, o Conselho Nacional de justiça vêm priorizando os meios alternativos de solução de conflito³, criando núcleos locais – NUPEMECs , que, por sua vez, coordenam os CEJUSCs - Centros de judiciários de solução de conflitos e cidadania, além de fornecerem cursos aos seus servidores e a quem for atuar nos referidos centros.

Aos poucos, planta-se a semente de uma nova geração de juristas, que, já cientes de práticas restaurativas, de conciliação e de mediação, podem tentar obter uma maior satisfação daquele que busca a justiça, através do emprego de técnicas que buscam efetivamente resolver o âmago do conflito, especialmente em se tratando de relações continuadas, como as de direito de família ou de vizinhança, em que se recomenda a utilização de mediações. Dessa feita, busca-se a quebra de paradigma, para que se entenda o processo não apenas como aquilo que está escrito, mas, sobretudo, humanizando-se o mesmo, recontextualizando o direito, para que a pessoa volte a ser o objeto da referida demanda, ou seja, interessando-se o jurista também pelo que está além do processo!

Destaca-se que, muitas das técnicas utilizadas podem também fazer parte do cotidiano da própria justiça, quando o terceiro – Juiz – decide o conflito. Ainda que os princípios aplicáveis nos centros de conciliação não sejam exatamente os mesmos que regem o processo civil, entende-se que o judiciário também deseja pôr fim de vez ao conflito, evitando-se até o descumprimento das decisões, como ocorre em muitas situações em que as partes descumprem a decisão, ainda que tenha sido uma sentença homologatória de acordo!

Tal fato ocorre muitas vezes, tendo em vista que a sentença não conseguiu pôr fim ao conflito real, pois as partes efetivamente não ficaram satisfeitas com o resultado, ou, pelo menos, a parte devedora. Nesse sentido, a tendência é que se inicie o cumprimento de sentença, para coagir o executado a cumprir a decisão, sob pena de ter seus bens penhorados até o limite da dívida, leilão posterior ou mesmo, como ocorre atualmente, de sofrer outras medidas

³ O CNJ, através da Resolução 125/2010, cria a Política Judiciária de Resolução de Conflitos.

coercitivas, como a inscrição de seu nome no cadastro de inadimplentes ou mesmo a suspensão de seus cartões de crédito, entre outras medidas drásticas, embora o Superior Tribunal de Justiça, recentemente, tenha entendido pela irrazoabilidade e desproporcionalidade de tais medidas:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. MEDIDAS COERCITIVAS ATÍPICAS. CPC/2015. INTERPRETAÇÃO CONSENTÂNEA COM O ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL. SUBSIDIARIEDADE, NECESSIDADE, ADEQUAÇÃO E PROPORCIONALIDADE. RETENÇÃO DE PASSAPORTE.

COAÇÃO ILEGAL. CONCESSÃO DA ORDEM. SUSPENSÃO DA CNH. NÃO CONHECIMENTO. 1. O habeas corpus é instrumento de previsão constitucional vocacionado à tutela da liberdade de locomoção, de utilização excepcional, orientado para o enfrentamento das hipóteses em que se vislumbra manifesta ilegalidade ou abuso nas decisões judiciais.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, o acautelamento de passaporte é medida que limita a liberdade de locomoção, que pode, no caso concreto, significar constrangimento ilegal e arbitrário, sendo o habeas corpus via processual adequada para essa análise.

3. O CPC de 2015, em homenagem ao princípio do resultado na execução, inovou o ordenamento jurídico com a previsão, em seu art.139, IV, de medidas executivas atípicas, tendentes à satisfação da obrigação exequenda, inclusive as de pagar quantia certa.

4. As modernas regras de processo, no entanto, ainda respaldadas pela busca da efetividade jurisdicional, em nenhuma circunstância, poderão se distanciar dos ditames constitucionais, apenas sendo possível a implementação de comandos não discricionários ou que restrinjam direitos individuais de forma razoável.

5. Assim, no caso concreto, após esgotados todos os meios típicos de satisfação da dívida, para assegurar o cumprimento de ordem judicial, deve o magistrado eleger medida que seja necessária, lógica e proporcional. Não sendo adequada e necessária, ainda que sob o escudo da busca pela efetivação das decisões judiciais, será contrária à ordem jurídica.

6. Nesse sentido, para que o julgador se utilize de meios executivos atípicos, a decisão deve ser fundamentada e sujeita ao contraditório, demonstrando-se a excepcionalidade da medida adotada em razão da ineficácia dos meios executivos típicos, sob pena de configurar-se como sanção processual.

7. A adoção de medidas de incursão na esfera de direitos do executado, notadamente direitos fundamentais, carecerá de legitimidade e configurar-se-á coação reprovável, sempre que vazia de respaldo constitucional ou previsão legal e à medida em que não se justificar em defesa de outro direito fundamental.

8. A liberdade de locomoção é a primeira de todas as liberdades, sendo condição de quase todas as demais. Consiste em poder o indivíduo deslocar-se de um lugar para outro, ou permanecer cá ou lá, segundo lhe convenha ou bem lhe pareça, compreendendo todas as possíveis manifestações da liberdade de ir e vir.

9. Revela-se ilegal e arbitrária a medida coercitiva de suspensão do passaporte proferida no bojo de execução por título extrajudicial (duplicata de prestação de serviço), por restringir direito fundamental de ir e vir de forma desproporcional e não razoável. Não tendo sido demonstrado o esgotamento dos meios tradicionais de satisfação, a medida não se comprova necessária.

10. O reconhecimento da ilegalidade da medida consistente na apreensão do passaporte do paciente, na hipótese em apreço, não tem qualquer pretensão em afirmar a impossibilidade dessa providência coercitiva em outros casos e de maneira genérica. A medida poderá eventualmente ser utilizada, desde que obedecido o contraditório e fundamentada e adequada a decisão, verificada também a proporcionalidade da providência.

11. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação não configura ameaça ao direito de ir e vir do titular, sendo, assim, inadequada a utilização do habeas corpus, impedindo seu conhecimento. É fato que a retenção desse documento tem potencial para causar embaraços consideráveis a qualquer pessoa e, a alguns determinados grupos, ainda de forma mais drástica, caso de profissionais, que tem na condução de veículos, a fonte de sustento. É fato também que, se detectada esta condição particular, no entanto, a possibilidade de impugnação da decisão é certa, todavia por via diversa do habeas corpus, porque sua razão não será a coação ilegal ou arbitrária ao direito de locomoção, mas inadequação de outra natureza.

12. Recurso ordinário parcialmente conhecido.

(RHC 97.876/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 09/08/2018)⁴

A Justiça, ao apostar apenas em métodos tradicionais para solucionar os conflitos, termina por se mostrar insuficiente para atender à demanda da sociedade, especialmente na cultura de litígio do povo brasileiro. O problema agrava-se quando se trata das relações familiares. Por vezes, o magistrado precisa realizar inúmeras audiências de tentativa de conciliação, muitas delas, a princípio, que cuidam apenas de ações de alimentos. Ora, no sistema atual, a

⁴ Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=suspensao+cnh+passaporte&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR acesso em 13/10/2018

Justiça não consegue obter o sucesso desejado, ainda que, em termos de números, sejam realizados diversos acordos perante o Juiz, extinguindo-se o processo.

Percebe-se, entretanto, que, aquelas mesmas partes, muitas vezes, retornam ao judiciário com novas demandas de pensão alimentícia, execução de alimentos ou até ações revisionais, relativos à mesma situação que, supostamente, já teria sido resolvida. Ocorre que, por vezes, a parte propõe ação de alimentos, mas não desejava tão somente a referida pensão, mas também exigia a presença do pai nas visitas dos filhos e uma efetiva guarda compartilhada, isto é, a problemática ia além do que estaria escrito no processo inicial.

A sessão de conciliação e/ou mediação visa restabelecer o próprio diálogo entre as partes, para que essas possam efetivar um acordo satisfatório, não havendo imposição de uma decisão por um terceiro, como seria o caso do Juiz. Muitas vezes, em especial em Direito de Família, as melhores pessoas que possam resolver, por exemplo, a questão de uma regulamentação de visitas ou problemas com a guarda de menores, são os próprios pais, que conhecem a realidade da criança e sabem de suas próprias condições. Através de técnicas como a objetivação do conflito, em que se busca visualizar os interesses e não o conflito em si, tendo por objetivo verificar o que seria mais favorável ao menor, é que se pode obter efetivamente a resolução do conflito. As principais diferenças entre mediação e conciliação são descritas a seguir:

Mediação e Conciliação: qual a diferença?

A Mediação é uma forma de solução de conflitos na qual uma terceira pessoa, neutra e imparcial, facilita o diálogo entre as partes, para que elas construam, com autonomia e solidariedade, a melhor solução para o conflito. Em regra, é utilizada em conflitos multidimensionais ou complexos. A Mediação é um procedimento estruturado, não tem um prazo definido e pode terminar ou não em acordo, pois as partes têm autonomia para buscar soluções que compatibilizem seus interesses e necessidades.

A Conciliação é um método utilizado em conflitos mais simples, ou restritos, no qual o terceiro facilitador pode adotar uma posição mais ativa, porém neutra com relação ao conflito e imparcial. É um processo consensual breve, que busca uma efetiva harmonização social e a restauração, dentro dos limites possíveis, da relação social das partes.

As duas técnicas são norteadas por princípios como informalidade, simplicidade, economia processual, celeridade, oralidade e flexibilidade processual.

Os mediadores e conciliadores atuam de acordo com princípios fundamentais, estabelecidos na [Resolução n. 125/2010](#): confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação.⁵

Outras diferenças podem também ser percebidas na prática das mediações e/ou conciliações, com a aplicação de princípios previstos na Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, em seu Anexo:

ANEXO III CÓDIGO DE ÉTICA DE CONCILIADORES E MEDIADORES JUDICIAIS (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) O Conselho Nacional de Justiça, a fim de assegurar o desenvolvimento da Política Pública de tratamento adequado dos conflitos e a qualidade dos serviços de conciliação e mediação enquanto instrumentos efetivos de pacificação social e de prevenção de litígios, institui o Código de Ética, norteados por princípios que formam a consciência dos terceiros facilitadores, como profissionais, e representam imperativos de sua conduta.

Dos princípios e garantias da conciliação e mediação judiciais

Art. 1º São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação.

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

⁵ Texto extraído de <https://www.tjpr.jus.br/conciliacao-mediacao> Acesso em 13/10/2018

II – Decisão informada - dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido;

III – Competência - dever de possuir qualificação que o habilite à atuação judicial, com capacitação na forma desta Resolução, observada a reciclagem periódica obrigatória para formação continuada;

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

V – Independência e autonomia - dever de atuar com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexecuível;

VI – Respeito à ordem pública e às leis vigentes - dever de velar para que eventual acordo entre os envolvidos não viole a ordem pública, nem contrarie as leis vigentes;

VII – Empoderamento - dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição;

VIII – Validação - dever de estimular os interessados perceberem-se reciprocamente como serem humanos merecedores de atenção e respeito.⁶

Enfim, através de inúmeras técnicas e observância de princípios, como as acima descritas, busca-se uma solução de conflito baseada mais em qualitativo, do que em quantidade, primando-se pela busca do restabelecimento do diálogo, através da possibilidade de se primar pela autonomia das vontades, quanto à solução do próprio litígio, através de práticas conciliatórias e observância da legislação em vigor, assim como da Resolução 125/2010.

⁶ Resolução 125/2010, CNJ, em http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_125_29112010_11032016162839.pdf acesso em 02/07/2018

REFERÊNCIAS

BRAGA, Romulo Rhemo Palitot; MARQUES, Jacyara Farias Souza; MOURA, Francivaldo Gomes. FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS, in <https://www.conpedi.org.br/publicacoes/pi88duoz/kmsv328e/ON843W6fSaS0719b.pdf> Acesso em 13/10/2018

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da Republica Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. *Dispõe sobre a arbitragem*. Lei 9.307/1996. Brasília, Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm>. Acesso em: 02/07/2018. 2016.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Brasília, DF, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 02/07/2018.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010. Brasília, 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em: 13 outubro de 2018.

BRASIL Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=suspensao+cnh+passaporte&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR acesso em 13/10/2018