



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

LUCAS RODRIGUES DE MORAIS

**A CULTURA DO LITÍGIO NO SISTEMA JURISDICIONAL CÍVEL
BRASILEIRO**

Brasília
2018

LUCAS RODRIGUES DE MORAIS

**A CULTURA DO LITÍGIO NO SISTEMA JURISDICIONAL CÍVEL
BRASILEIRO**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília- UniCEUB
Orientadora: Prof.^a MSc. Sabrina Durigon
Marques.

Brasília

2018

LUCAS RODRIGUES DE MORAIS

**A CULTURA DO LITÍGIO NO SISTEMA JURISDICIONAL CÍVEL
BRASILEIRO**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília- UniCEUB
Orientadora: Prof.^a MSc. Sabrina Durigon
Marques.

Brasília, _____ de _____ de 2019

Banca Examinadora

Orientador(a): Prof.^(a)

Prof.^(a)

DEDICATÓRIA

Dedico à família, especialmente, a que Deus me deu, através da qual compreendi muito acerca do amor e da esperança, da honra e do respeito, da resiliência e do empenho, até da crença e de compromisso. Pela qual, sempre atenta às minhas necessidades, anseios e medos, percebo cuidarem de mim. Sei que ela é graça de Deus na minha vida e que sem ela, eu jamais seria quem sou. Meu desejo será sempre vê-la feliz, celebrando o amor de Deus em nossas vidas.

Aos colegas juristas, especialmente com os quais desenvolvi meu amadurecimento, para que lembrem sempre que o caminho da resolução do litígio não deve ser conflitivo, e sim, compositivo. Para que estejam sempre determinados a oferecer atitudes frutíferas às suas representações, a fim de que, assim, resultar-se-ão ofertas eficientemente satisfatórias a todos os jurisdicionados e interessados em suas demandas, ou seja, todas as pessoas.

À minha brasileira pátria, para que almeje ser, impreterivelmente, exemplo de justiça para todo o mundo. Expurgue a cultura que glorifica o litígio e busque cultivar a paz.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, principalmente, à Deus, por toda a graça que me foi concedida, pois, ainda mesmo sem merecer, fui bastante abençoado. É o motivo pelo qual agradeço à Ele com minha vida.

Por operar a construção dos pilares pelos quais me ergo, pelos princípios e valores que me ensinam, pelo caráter que me forma e por causarem o meu sorriso, agradeço aos meus mestres, pais, tios e professores, por serem, também, inspiração na minha vida.

Agradeço por serem parte do que sou e serei, confiando nos meus passos, permitindo-me alcançar os meus objetivos. Conhecem meus sonhos e me apoiam a persegui-los e, por isso, meu muito obrigado.

RESUMO

O trabalho em questão tratará da concepção de Justiça na cultura brasileira, especialmente, institucionalizada pelo sistema jurisdicional de que lhe compete. Trará à discussão o tema da eficiência na prestação jurisdicional no contexto da resolução dos litígios nos tribunais do país. Aprofundar-se-á, contudo, no âmbito cível, abordando algumas das dificuldades de lidar com uma cultura social litigante, sugerindo o modo pelo qual tornar-se-iam qualitativamente mais eficientes quaisquer situações conflitivas. Discutirá acerca das implicações destes tipos de conduta nas camadas morais, éticas e sociais, apontando a otimização dos recursos públicos através dos meios autocompositivos de solução de controvérsias.

Palavras-chave: justiça brasileira; cultura do litígio; autocomposição.

ABSTRACT

The present paper will treat the conception of justice in the Brazilian culture, especially, institutionalized by the jurisdictional system that it competes. Will bring to discussion the subject of efficiency on jurisdictional provision at litigation resolution on Brazilian courts context. Will deepen, nevertheless, in civil sphere, approaching some of the difficulties of dealing with a social litigated culture, suggesting the path to become qualitatively more efficient any conflictive situation. Will discuss about the implications of those behaviors at moral, ethical e social layers, pointing to public resources optimization through autocompositive ways of controversy solution.

Keywords: Brazilian justice system; culture of litigation; self-contained means.

LISTA DE ACRÔNIMOS

ADR - Adequate Dispute Resolution

BB - Banco Do Brasil

CEF - Caixa Econômica Federal

CEJUSC - Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania

CIRADS - Comitê Interinstitucional de Resolução Administrativa de Demandas da Saúde

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CPC - Código de Processo Civil

FGV - Fundação Getúlio Vargas

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

INSS - Instituto Nacional do Seguro Social

IPEA - instituto de pesquisa econômica aplicada

MESC - Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias

OAB/DF – Ordem dos Advogados do Brasil

ONU – Organização das Nações Unidas

UFPE - Universidade Federal de Pernambuco

USP - Universidade de São Paulo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. A CULTURA DO LITÍGIO E A CULTURA DA PACIFICAÇÃO	12
1.1 Considerações Iniciais.....	12
1.2 Fundamentos da cultura do litígio	15
1.3 A importância dos direitos sociais jurisdicionais.....	21
1.4 Pressupostos essenciais da magistratura	23
1.5 Pressupostos essenciais da advocacia	24
1.6 A institucionalização das técnicas autocompositivas.....	26
1.6.1 A conciliação	26
1.6.2 A mediação	27
1.6.3 As negociações pelo modelo de Harvard.....	28
2 O SISTEMA JURISDICIONAL CÍVEL BRASILEIRO.....	31
2.1 Considerações iniciais.....	31
2.2 Heranças do sistema colonial	32
2.3 Os obstáculos na prestação jurisdicional pelo sistema nacional	34
2.4 Políticas de pacificação	37
3 A APLICAÇÃO DO MÉTODO CONSENSUAL NO MODELO CÍVEL NACIONAL DE JUSTIÇA	39
3.1 Considerações iniciais.....	39
3.2 A institucionalização do Direito Autocompositivo	39
3.3 Estrutura do método de autocomposição voluntária de justiça	40
4 CONCLUSÃO	42
REFERÊNCIAS	44

INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico propõe verificar a eficiência e discutir a verdadeira eficácia do sistema cível brasileiro de prestação jurisdicional, a partir daquilo que vislumbram os meios auto compositivos de resolução de controvérsias, comparando sua eficiência, quando adotados no litígio, em relação aos demais processos judiciais e buscando compreender acerca das consequências que decorrem das escolhas processuais, orientadas por determinadas posturas mantidas enquanto ocorrem os processos civis.

Inicialmente, serão aprofundados os fundamentos da cultura que judicializa seus conflitos, mediante a qual orienta-se o neófito direito jurisdicional cível na sociedade brasileira. Insistiu-se, por muito tempo, em promovê-la ao prestígio, no mínimo, inadequado, causando um vírus resistente contra nossa sociedade, que obstrui a prestação do serviço da justiça.

Neste sentido, discutir-se-á acerca, especialmente, do direito de acesso à justiça e sua importância para a verificação da prestação eficiente dos trabalhos oferecidos pelos tribunais ao longo do Brasil. Pautar-se-á pela ótica cultural daqueles que pacificam seus conflitos, quando estes surgem na atmosfera social. Demonstrará, contudo, a importância das condutas compositivas para a fluidez das lides e a influência dos advogados e magistrados na recomposição, através dos fundamentos de um direito jurisdicional sob a perspectiva da autocomposição.

Após apresentar a relevância das práticas autocompositivas, ainda em processo de consolidação no ordenamento brasileiro, quais sejam, a mediação e a conciliação, num segundo instante, serão abordados os modelos de sistema de justiça, pelos quais estruturase o instituto de justiça brasileiro, propondo discutir os principais obstáculos para a prestação jurisdicional e como as políticas de pacificação e os meios autocompositivos apresentam alternativas para a resolução das questões que atribulam o nosso sistema judicial nacional. Contextualizará um cenário de crise no atual sistema de justiça, especialmente em razão: a) da insuficiência de recursos públicos para atender satisfatoriamente ao volume das demandas jurisdicionais e; b) a erupção da litigiosidade na sociedade humana.

Verificando o crescimento das interações entre empresas, trabalhadores, consumidores e governos, cada vez mais intrincadas, em um ritmo ainda mais irrefreável, constata-se tribunais sufocados por milhares de ações processuais, que, por sua vez, esbarram-se em legislações processualistas, modestamente, antigas, embora tenha proposto atualizar-se no ano de 2015, com o “Novo” Código de Processo Civil, que já não se chama novo. Não obstante estejam os recursos materiais e financeiros escassos, por uma quantia de magistrados, servidores e recursos diminuta, que não é capaz de realizar um atendimento adequado aos processos que se instauram e é enxertado por políticas pouco eficientes.

Admitir-se-á, portanto, um Poder incapaz de cumprir, satisfatoriamente, as diligências que lhe são sujeitadas, em observância de critérios de qualidade, em especial, os aspectos de eficiência, e até de efetividade, das sentenças proferida em nome da Justiça. Pela ordem, nos últimos capítulos deste presente trabalho, discutir-se-á acerca da reestruturação prática do sistema judicial, a partir do modelo pelo qual busca-se a consolidação da cultura da pacificação, principalmente no ensino jurídico, pela institucionalização do Direito Autocompositivo.

1. A CULTURA DO LITÍGIO E A CULTURA DA PACIFICAÇÃO

1.1 Considerações Iniciais

Os seres vivos manifestam, em sua própria natureza, uma vocação para a sociabilidade, assim também como, inclusive, o homem. Em função da genuína conveniência de perpetuação da vida, é natural a associação destes semelhantes em comunidades. No entanto, os seres humanos são caracterizados por sua singularidade de formação e comportamento¹, razão pela qual causa marcas em seus relacionamentos o surgimento de divergências, sejam sociais, políticas, emocionais, ideológicas, familiares, profissionais ou dentre outras, podendo, ainda, defini-las como gênese de um fenômeno recorrente em qualquer sociedade: o conflito².

No entanto, antes de adentrar ao tema proposto é necessário alinhar a compreensão acerca da ideia de que é conflito e, principalmente, sua causa. Carnelluti³ já explicitara, entre outras coisas, que a ambição do homem é ilimitada, enquanto os bens e recursos, passíveis de ser objeto dessa ambição, são limitados e, portanto, tornam-se, eventualmente, escassos. Logo, a disputa pela conquista de desejos similares e limitados seria, por conseguinte, inevitável.

O conflito nasce principalmente em razão da vontade de obter determinado bem, em face de uma pretensão pessoal, que ora encontra-se em uma dissidência, causada por choques de interesses. Por essa razão, surgem as divergências, em virtude da antítese do encontro de interesses, particularmente diferentes. Tal situação dá ensejo ao surgimento de um momento especial, que pode ser chamado de litígio, ou lide (relacionamento), enquanto houver uma demanda que requeira uma solução. É, entretanto, importante salientar que litígio não se resume tão somente em “processo” judicial, pois,

¹ SANTOS, Aricê Moacyr Amaral. O Poder Constituinte (a natureza e titularidade do Poder Constituinte Originário). p.28- 29.

² FILHO, Humberto Lima de Lucena. A cultura da litigância e o poder judiciário. 2011. p. 2-3.

³ CARNELUTTI, Francesco. Sistema de direito processual civil. Trad. Hiltomar Martins Oliveira. 1. ed. São Paulo: Ed. Classic Books, 2000. p. 13.

semanticamente⁴, é sinônimo de “contenda(s)”, que podem ser tratadas das mais distintas maneiras e não exclusivamente mediante ações processuais, como por exemplo, os meios extrajudiciais, conforme veremos adiante.

O litígio surge a partir do momento em que nasce a controvérsia e, daí, decorrem multímodas formas de resolução, desde a autotutela à intervenção do Estado, devendo tender, prioritária e logicamente, aos métodos em que os gastos emocionais e os custos financeiros sejam os menores possíveis. No entanto, é fático que a busca unilateral por uma solução mais rápida e menos onerosa de conflitos observa, na maior parte das vezes, apenas os anseios particulares de uma das partes dissidentes, em detrimento dos interesses convergentes de todas as partes envolvidas. Costuma-se agravar, outras tantas vezes, pela pretensão, não necessariamente instruída por má-fé – e muito menos por boa-fé – da vantagem.

A percepção da vantagem atrela-se ao entendimento pessoal acerca de justiça, a partir da valoração do desequilíbrio causado, mas também sofre influência cultural⁵ de que “pode ser possível” alcançar vantagem ante à determinadas situações. Essa busca, quando não consensual, portanto, consiste em um verdadeiro exercício de “cabo de guerra”, em que basta a percepção de uma situação vantajosa para que os envolvidos comecem a puxar a corda de suas demandas para o lado que melhor atenda seus desejos.

De todo modo, a potencialidade dos litígios promove-se com a extensão das interações humanas. Os últimos duzentos anos vêm sendo carimbados por um forte intercâmbio entre as nações. A busca por refúgio, as revoluções tecnológicas e científicas, o avanço das práticas mercantis, a expansão do mercado globalizado, o fluxo aumentado do tráfego de informações, devido, majoritariamente, às mídias cibernéticas, são resultantes de um contexto cada vez mais globalizado, nunca antes experimentado. Isso torna comum que as relações humanas sejam exponencializadas, pois encadeiam-se em uma tela social de infinitas ramificações.

⁴ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Miniaurélio: o dicionário da língua portuguesa*. 6 ed. Curitiba: Positivo, 2006. Pág. 519.

⁵ A cultura da litigância instaura-se meio ao cotidiano social de modo exponencial, tornando sempre mais difícil sua extração de maneira não traumática. É resultado do processo de burocratização da estrutura judicial brasileira e da não previsão do risco da consolidação da preconização da “superjudicialização”. MENDER, Carl. *Problems of Economics and Sociology*. Ed. Urbana, 1963. p. 63.

Ante a indiscutível existência de contrapostos interesses dentro do estofado social, já desde as antigas culturas, verificou-se necessário a instauração de uma ferramenta capaz de proteger o convívio comum da própria barbárie humana e, para tanto, pactuou-se a criação de normas com o fim de regular as relações intersubjetivas, impondo sanções à quem quer as violasse, emergindo, portanto, o Direito. Daí exprime-se o famoso anécdotico *ubi societas ibi jus*, que, em suma, expressa que não há sociedade sem direito. Faz-se, de todo modo, incontestável o acerto quanto à sua missão, qual seja, promover a paz social, ordenando os interesses difusos e coletivos, “a fim de ensejar a máxima realização dos valores humanos com o mínimo de sacrifício e desgaste”⁶.

O Direito, portanto, recebe o condor de propiciar alternativas praticáveis. Quando a contração oposta dos interesses torna-se tão excessiva, resta inevitável a delegação de sua resolução a uma terceira pessoa não interessada no objeto da demanda, apta para conduzir tal ato de forma imparcial, sendo este o estágio máximo do momento litigioso. Ao consolidar-se o Estado, em seu pleno poder e soberania, passa-se a litigar conflitos e demandas a partir de sua intervenção, mediante processos cada vez mais robustos, no intuito de atender melhor à manutenção da ordem social. As controvérsias, então, antes dirimidas somente em esfera privada, passaram a ser submetidas ao poder público, pela função jurisdicional do Estado, ampliando seus efeitos gerais e suas consequências.

Percebendo-se o Estado competente para gerir a organização político-institucional e a proteção de seus cidadãos, sucedeu-se ao estímulo do poder jurisdicional nas relações privadas como importante meio de solução de controvérsias entre particulares. Ademais, com o aumento da complexidade das interações sociais e a dinamicidade socioeconômico-científica, verificou-se a obrigatoriedade de constituir-se órgãos mais consolidados, dotados de imparcialidade e independência, com o propósito de oferecer resoluções efetivas para as lides cada vez mais abstrusas.

No entanto, as etapas de resolução de conflitos que conhecemos não são necessariamente sucessivas ou excludentes. O homem precisa observar suas necessidades e avaliar seus interesses para alcançar resoluções mais justas para os conflitos aos quais envolve-se, o que quer dizer que nem sempre o ajuizamento de ações seja o caminho que atenda melhor suas expectativas de forma mais solene.

⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini. Teoria geral do processo. 27. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2011. p. 25.

Ocorre que, culturalmente, resta pouca estima aos meios denominados como alternativos à resolução de controvérsias, pois, historicamente, muito tem-se depositado na solidificação do poder jurisdicional do Estado.

Testemunha-se, portanto, uma Cultura da Litigância, que entulha os Tribunais, estampa insatisfações quanto à inépcia do Poder Público, em proporcionar respostas qualitativas, e integra um modelo carcomido de resolução de controvérsias, diante da falta de estímulo ao diálogo.

1.2 Fundamentos da cultura do litígio

É verdade que existe uma longa e histórica trajetória desde a realização da justiça com as próprias mãos até a consolidação da jurisdição estatal. Já desde o início dos tempos, percebe-se a existência da forma clássica da autocomposição, verificada desde as sociedades primitivas, adequando-se e perpetuando-se, porém, no direito atual. Materializa-se nos dias de hoje, basicamente, através da negociação, mediação e conciliação e importa-se em tornar convergente os interesses das partes litigantes, aproximando suas expectativas em relação às suas necessidades. Seria uma forma de reajuste da harmonia entre dissidentes, que, algumas vezes, precisam ceder, em parte, a fim de diluir ou dissolver o conflito.

O motivo pelo qual as pessoas concentram esforços no pleito de suas demandas dentro de uma situação litigiosa encontra raízes distintas, resolúveis por teorias psicológicas, sociológicas, astrológicas ou até matemáticas⁷. Mas o litígio nasce da somatória de determinados fatores ou o aparecimento de alguns deles separadamente.

Edward de Bono⁸ argumenta que as dissonâncias entre os indivíduos surgem a partir de quatro situações: a) quando enxergam a mesma situação de maneira diferente; b) quando esperam resultados diferentes; c) quando a própria forma de pensar os polariza; d) quando é esperado que litiguem.

⁷ EDELMAN, Joel, CRAIN, Mary Beth. O Tao da negociação. Rio de Janeiro: Record, 1996. p.42.

⁸ DE BONO, Edward. Conflicts: a better way to resolve them. Harmondsworth,: Penguin Books, 1991, p.47- 78.

Na maior parte dos casos, confrontos sobrevêm em face a dificuldade em dialogar, formando ruídos de comunicação. A interpretação desacertada das palavras ou, ainda, o tom pelo qual estas são proferidas pode imprimir reações inesperadas, ao formar uma realidade que não se almejava. Por esta razão é que o cuidado com o vocábulo e a escolha cirúrgica das palavras é uma técnica utilizada na realização de acordos por negociadores, afim de aproximar os interesses convergentes das partes e não afastá-los.

Ocorre que o Sistema de Direito solidificou-se de tal forma que tornou até complexa a instauração de métodos alternativos nas resoluções de demandas, avançando somente mais recentemente à plantação de meios autocompositivos como etapas preliminares em processos judiciais, como a conciliação e mediação. Dessa forma, tem-se ainda doutrinado o conceito social de justiça, de direito como justiça e direito como sistema, causando graves confusões acerca do que é justo de fato.

É possível identificar o Estado no centro do organograma do Sistema de Direito, que, neste instante, ainda não significa justiça. Permite-se vislumbrar uma grande esfera que engloba as competências, funções e prerrogativas dos Poderes do Estado, que irrigam a vida em sociedade e circunda-se dos interesses coletivos e particulares. Hodiernamente, o Direito recebe a função de ordenar a vida cotidiana, buscando a resolução dos conflitos através da coordenação de todos esses interesses, possibilitando a cooperação entre as pessoas. Entretanto, ao passo que ocorrem as rupturas, causando um desequilíbrio do Poder Público, este desencontra sua harmonia e torna-se vulnerável, fazendo possível a ocorrência da assimetria da Justiça – agora como sistema. É quando observam-se as dificuldades do acesso à justiça.

A cultura da litigância, no entanto, reflete uma anomalia funcional do sistema jurídico. Repercute no consciente coletivo a ideia de que todo conflito necessita ser judicializado e discutido sob a forma de uma deliberação adjudicada, ou seja, dotada de força coercitiva e imperativa, produzida sob a lógica vencedor-perdedor⁹. Porém, não se deve outorgar somente ao Judiciário a matriz da litigiosidade exacerbada, visto que a problemática congrega múltiplas e distintas fontes e motivações, trazendo consigo fatores

⁹ SALLES, Carlos Alberto. Mecanismos alternativos de solução de controvérsias e acesso à justiça: inafastabilidade da tutela jurisdicional recolocada. In: FUZ, Luiz et al. (coord.). Processo e Constituição: estudos em homenagem ao professor José Carlos Moreira. São Paulo: 2006. p.786.

tais como família, religião, política, ética e dentre outros tantos, não podendo deixar de considerá-los durante o estudo da expansão da judicialização exponencial dos conflitos.

Neste sentido, postulam Oliveira Júnior e Baggio¹⁰:

[...] essa litigiosidade em estado ativo e crescente, não pode ser confundida com uma sempre existente (e até desejável) conflituosidade das sociedades democráticas e plurais, atravessadas por diferenças multiculturais derivadas de sua própria formação e, mesmo, incrementadas pela realidade contemporânea da globalização – que a todos põe em pressionado contato, em nosso hoje tão apequando orbe. A diferença, ainda que não seja de essência - se for o caso de se dar crédito à visão de que os homens são ou devem ser considerados idealmente como entes iguaisdiferentes, como é pressuposto neste ensaio -, na convivência, gera necessariamente o atrito. Só não divergem e discutem diferentes que estejam apartados, guetizados em castas de uma sociedade hierarquicamente cristalizada. Em sociedades com uma desejável dinâmica e fluidez entre grupos, classes ou diferentes segmentos, o conflito é natural e mesmo necessário para a definição mais concreta e casuística, bem como para a materialização e sedimentação de ideários abstratamente corporificados em princípios abraçados como nortes gerais contratados politicamente para um viver gregário.

Não somente no ensino jurídico, mas em toda a construção do consciente de justiça há uma percepção de que o processo seria o resultado lógico de um conflito e o meio natural pelo qual atinge-se a “justiça” tradicionalmente conhecida.

Sendo assim, a judicialização compõe a cultura do país. Os próprios estudantes de Direito ingressam às academias, antes mesmo de saberem o que lhes aguarda, para que sejam preparados a reclamar os direitos de seus clientes em um labiríntico sistema de justiça, do qual tornar-se-ão cúmplices. Infelizmente, no Brasil, fomenta-se uma cultura que sacramenta o litígio como maneira de infligir outrem, ao mote de fazer com que perceba e reconheça seus erros, prática que decorre da histórica praxe do castigo como punição ao cometimento de erros. Ainda motiva-se a lide, outras tantas vezes, pela

¹⁰ OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades, BAGGIO, Moacir Camargo. Jurisdição: da litigiosidade à mediação. In: Revista Direitos Culturais. V.3.. n.5. Dez.2008. p. 113-15.

exposição da sucumbência do outro, o que, socialmente, modifica a visão sobre a pessoa sucumbente. Para tanto, surge mais ainda a inversão do dano moral, pois deixa-se de associá-lo a restituição do dano sofrido pela parte autora para a imposição de dano social à esfera moral da parte sucumbente.

É claro que a pretensão de solucionar uma divergência através da via judicial é legítima, pois, afinal, trata-se de uma das funções típicas do Poder Público compor os conflitos. No entanto, destaca-se a utilização desproporcional da ferramenta para dirimir toda e qualquer espécie de pendência, esgotando-a como se única e suficiente fosse. Questões retratáveis com uma porção mínima de disposição das partes sobrecarregam o Judiciário, lesionando o interesse público e atrasando a apreciação de assuntos com grande relevo coletivo. Órgãos e entidades formadas especialmente para tratar de questões mais complexas e exaustivas percebem-se ocupados por matérias repetitivas ou que poderiam ser solvidas com o esforço de métodos autocompositivos, inclusive, extrajudiciais.

A fomentação exponencial das demandas nos processos judiciais causa tanto constrangimento que tem sido objeto de estudo de não apenas juristas, mas sociólogos e até economistas. Deste modo, a doutrina tenta abordar algumas das variadas justificativas para a formação de uma cultura judiciarista, sendo as duas principais vertentes: a) aqueles que, fantasiosamente, enxergam a crescente litigiosidade como corolário de um processo de Democratização do Estado, a partir da extensão dos direitos e garantias fundamentais e a consolidação do acesso à justiça para todos; e b) aqueles que, identificando uma origem história e cultural, assumem tratar-se de um imbróglio impresso no consciente coletivo desde sua formulação.

Boaventura Souza Santos, Maria Leitão e Pedroso¹¹ indicam o nível de desenvolvimento econômico e social de determinada localidade ou região como propulsores da natureza da qualidade conflituosa social e individual, bem como a inclinação à processualização de um conflito e

¹¹ SANTOS, Boaventura; LEITÃO, Maria Manuel; PEDROSO, João. Os tribunais nas sociedades contemporâneas. Centro de Estudos Sociais; Coimbra, 1995. p. 85.

[...] portanto, o desempenho dos tribunais enquanto expressão do padrão de consumo da justiça; entendido este como oferta efetiva de tutela judicial perante a procura efetiva. Sendo condicionado pelo nível de desenvolvimento, o padrão de consumo da justiça atua por sua vez sobre ele, potencializando-o ou limitando-o. Acresce que o aumento do desenvolvimento socioeconômico não induz necessariamente ao aumento da litigação; em geral; pode induzir um aumento em certas áreas ou tipos de litigação ao mesmo tempo que induz uma diminuição noutras. Por essa tripla interação, a análise das relações entre o desempenho dos tribunais e o nível de desenvolvimento socioeconômico é central a toda a sociologia judiciária.

Entretanto, os próprios autores apontam ser insuficiente para delimitar um padrão de desempenho dos tribunais somente estes fatores. Da mesma maneira, não bastam, para auferir a propensão a litigância, somente as exterioridades de que tratam, devendo, portanto, investigar fatores comportamentais, exercidos sob influência cultural e social¹².

De acordo com os dados publicados pelo CNJ no relatório “Justiça em Números”¹³ do ano de 2017, no tópico “litigiosidade”, fora possível constatar a existência de um total de 27.851.359 novos processos, juntamente com os 78.532.057 ainda pendentes, somando apenas os processos que tramitam na justiça estadual, federal e trabalhista. Em termos comparativos, seria possível destacar que no ano-referência, a cada 9 brasileiros, 1 possuiria titularidade no ajuizamento de alguma ação.

Souza Neto classifica os tipos de litigantes em quatro principais grupos¹⁴: a) litigantes de boa-fé; b) litigantes de má-fé; c) litigantes por necessidade financeira e; d) litigante amante do litígio.

O primeiro perfil corresponde àqueles que buscam pela resolução de suas adversidades, ainda que não as adjudique, submetendo seu pleito a juízo somente em razão de não perceber quaisquer outros meios reparadores senão a prestação jurisdicional. É consente, no entanto, de que são verdadeiramente justas suas alegações e, por esse motivo, buscam a compensação exata de um direito lesado. O litigante de boa-fé recorre

¹² SADEK, Maria Tereza Aina. Acesso à Justiça: visão da sociedade. Revista Justitia, São Paulo, v.65, n. 198, p. 271-279, jun. 2008.

¹³ CNJ. Justiça em Números 2017: ano-base 2016. CNJ: Brasília, 2017. p. 38. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>

¹⁴ SOUZA NETO, João Baptista de Mello. Mediação em Juízo: abordagem prática para a obtenção de um acordo justo. São Paulo: Atlas, 2000.p.33-40

ao processo contencioso como legítimo instrumento de reparação de uma lesão ocasionada por um conflito, que avalia ser impossível resolver-se a partir do consenso das próprias partes.

Os litigantes de má-fé são, por sua vez, aqueles que exploram conscientemente a inefetividade e a morosidade de que padece o processo judicial. Disso se utilizam para protelar suas obrigações, postergando um status de devedor, por exemplo. Caracterizam-se pela aplicação de manobras processuais e artimanhas técnicas, contando, ainda, com a incerteza da sentença, a inexperiência da defesa adversária, a manipulação dos servidores judiciais, sem mencionar, no entanto, o esvaimento das vias recursais. Quando é exposto à soluções alternativas, capazes de reduzir as contrações entre as partes, o litigante de má-fé apresenta-se inflexível, pois prefere estirar-se nas complicações práticas do sistema judiciário.

Os litigantes por necessidade financeira qualificam-se como aqueles que, por não possuírem condições para adimplir com suas obrigações, normalmente configurando o polo passivo da demanda, são envolvidos no processo, porém, sem grande expectativa de obter decisão favorável, reconhecendo, na maioria dos casos, suas dívidas, no entanto, com lamúria, inertes para solucionar seus dissensos. Porém, não demonstra intencionalidade de configurar a lide, razão pela qual soluções consensuais tem maior eficiência.

O último perfil de que trata o autor refere-se ao litigante que, por necessidade de manter-se ligado ao seu opositor, é capaz, inclusive, de persegui-lo em juízo. O litigante amante atrela-se a um elo emocional, de uma relação afetiva preexistente, que, na maior parte dos casos, culminou em uma frustração ou angústia, motivo pelo qual não permite desligar-se da outra pessoa, ainda que mediante um processo judicial. Portanto, decide por protelar ao máximo a condição litigiosa para que seu vínculo se perpetue. Torna-se mais compreensível se idealizarmos um contexto de lide que tenha por objeto o Direito de Família, por exemplo.

Faz-se, contudo, a adição de um perfil especial de litigante, qualificado em virtude da opção política. Consiste naquele que, por estrito cumprimento de formalidades administrativas, conduz suas demandas ao contencioso judicial. Pela última lista

divulgada pelo Conselho Nacional de Justiça¹⁵, dos dez maiores litigantes de todo o País, seis integram a Administração Pública, sendo eles o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com 22,33% das ações em curso no ano-referência, a Caixa Econômica Federal – CEF, com 8,5% das ações, a Fazenda Nacional, com 7,45%, a União, com 6,97%, o Banco Do Brasil S/A – BB, com 4,24% e o Estado do Rio Grande do Sul, com também 4,24%. Obviamente, estas entidades acumulam milhares de relacionamentos, o que facilita a intercorrência de conflitos. Ocorre, porém, que muitas demandas se repetem, inclusive, com muita semelhança e, ainda assim, em virtude de sua composição burocrática, outras formas mais céleres de resolução de controvérsias encontram forte resistência até que sejam adotadas.

A cultura do litígio é um vício no painel social a ser combatido em sua causa e não somente em efeitos. O enfoque principal deve ser a política judiciária de prevenção, redução e solução pacífica de conflitos, no âmbito judicial e extrajudicial. A negligência quanto ao distúrbio de origem histórica não só denigre como obstrui a prestação dos serviços essenciais de justiça.

1.3 A importância dos direitos sociais jurisdicionais

Insculpido no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988 está uma das garantias constitucionais mais sólidas de um Estado Democrático de Direito, qual seja, o acesso à justiça. Nobre à esta prerrogativa, assegura-se a qualquer pessoa física ou jurídica, que perceba violado um direito, poder recorrer ao Estado para que proceda-se à restauração justa do que lhe fora ofendido.

Quando o Estado possibilita o acesso prático e universal aos seus serviços, não somente concretiza a materialização de um princípio constitucional como também consuma a própria colocação de Estado como centro do poder emanado de seu povo, como fonte máxima da expressão de cidadania e dignidade. A perpetuação desse direito ainda pressupõe o acesso ao poder judiciário como resposta tempestiva, de modo que não

¹⁵ CNJ. 100 maiores litigantes. CNJ: Brasília, 2011. p. 5. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>

se prorogue por tempo maior que o estritamente suficiente, bem como possibilite efetivamente a resolução eficiente do conflito, para que verdadeiramente se dissolva, mediante a participação pragmática do Estado, respeitando os direitos fundamentais.

Desta forma, nota-se que existem diversos obstáculos que dificultam a implementação dos avanços da modernização do sistema judicial brasileiro. Não há, por parte das instituições estabelecidas, a divulgação, de forma ampla, dos meios alternativos para a solução dos conflitos. O que se vê é a judicialização das demandas na forma tradicional, o que sobrecarrega ainda mais o Poder Judiciário. De todo modo, o Judiciário brasileiro não compreende meios e condições técnicas que viabilizem exercer sua jurisdição, de modo que torne possível a resolução das demandas em tempo ágil, pois as necessidades do povo surgem à forma que as relações avançam e o serviço da justiça tarda sua reestruturação por que não adequa-se à mudanças tão dinâmicas.

O panorama ainda é agravado pela ocorrência do que Kazuo Watanabe denomina de *litigiosidade contida ou reprimida*¹⁶. O autor explica que trata-se dos conflitos que não foram conduzidos ao judiciário em virtude de um acesso deficitário, por responsabilidade das instituições ou resignação de uma ou ambas as partes. Ainda assim, tais dissensos não deixam de existir e demandar uma resolução. Por outro lado, essas questões costumam encaminhar-se a renúncia de direitos por uma das partes ou o predomínio da autotutela, o que embaraça qualquer espécie de resolução efetiva, podendo causar, inclusive, uma desordem violenta, perpendicular à tutela do Estado.

Por mais que edifique-se o acesso à prestação jurisdicional como alaque do estado democrático de direito, conforme dados do IBGE¹⁷, em última pesquisa datada em 1988, estimava-se que apenas 33% das pessoas relacionadas em alguma situação conflituosa buscaram o Poder Judiciário. Para a outra parcela restante, dos 67%, considerando-a cidadãos não monitorados por qualquer órgão oficial, não seria possível concluir algum resultado para a solvência de suas demandas ou os efeitos resultantes do destino trajeto.

A partir da interpretação das informações fornecidas, é possível auferir que os resultados da acometida explosão de litigância não sejam positivos. Neste sentido, o

¹⁶ WATANABE, Kazuo. Filosofia e características básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas. In: WATANABE, Kazuo (Coord.), Juizados Especial de pequenas causas. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1985, p. 2.

¹⁷ IDESP. Relatório de Pesquisa "Justiça e Economia". IDESP: São Paulo, 2000. p. 14.

Relatório Anual do ano de 2017 do Conselho Nacional de Justiça¹⁸ apresentou uma taxa de congestionamento na fase de execução da Justiça Estadual, em primeiro grau, chega a 75,3%, ou seja, de cada 100 (cem) processos sentenciados, somente 25 (vinte e cinco) foram garantidos ou quitados.

1.4 Pressupostos essenciais da magistratura

Muito embora aponte-se a responsabilidade pela demora e ineficiência da prestação jurisdicional do Estado aos magistrados, promotores e serventuários, embora seja verdadeiro o descompromisso de algumas pessoas com o serviço público, também não seria razoável imputar toda culpa da crise do sistema judiciário à elas.

Em virtude do que elucida o Código de Processo Civil, em seu artigo 139, o magistrado é quem tem as prerrogativas e a capacidade de conduzir o processo, velando, dentre outras questões, pela duração razoável do litígio, prevenindo qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferindo postulações meramente protelatórias, promovendo, a qualquer tempo, a autocomposição entre as partes, especialmente com o auxílio de conciliadores e mediadores judiciais.

O desempenho da atividade de julgador goza de nobreza particular e deve-se orientar por duas premissas: a pedagógica e a repressiva¹⁹. Pela instância pedagógica, o magistrado responsabiliza-se pelos efeitos sociais de suas decisões, premeditando o sentido a que o conflito deva resultar, promovendo o efeito de aprendizagem. Por outro ângulo, a atuação repressiva deve resultar na responsabilização, mediante medidas de sanção, do indivíduo acometedor de um ilícito, afim de restaurar o equilíbrio da justiça. Conclui-se, portanto, que a função do juiz e dos advogados no processo de revisão cultural da litigiosidade recebe prestígio fundamental.

¹⁸ CNJ. Justiça em Números 2017: ano-base 2016. CNJ: Brasília, 2017. p. 78. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>

¹⁹ CAPPELLETI, Mauro. Juízes irresponsáveis? Trad. e revisão de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1989. p.90-91.

1.5 Pressupostos essenciais da advocacia

Como conclui o professor Humberto Lima do Centro Universitário do Rio Grande do Norte-UNI-RN, o advogado é um mediador por excelência²⁰. Sendo ele o primeiro contato, através do qual tem um cliente com o processo, incumbe-se de extrair-lhe suas questões e interesses para aproximar suas expectativas da prestação jurisdicional, ponderando, inclusive, os valores de seu pleito. Torna-se, portanto, grande responsável pela destinação do trajeto do litígio.

A advocacia colaborativa encontra-se em um novo perfil de profissional, porém, depara-se com uma resistência exagerada. A contrariedade funda-se tanto no aspecto cultural como na própria formação dos operantes do direito pelas universidades. As academias ainda têm como modelo atual a disputa e a dialogia conflitiva. Discutir acerca de consensualidade ressoa, inclusive, contraditório, pois é exatamente a polarização que fundamenta boa parte do estudo. Acerca desse sentimento, San Tiago Dantas afirmou²¹ que

[...] se consideraria, pois, em crise, no mundo de hoje, uma Faculdade em que o saber jurídico houvesse assumido a forma de um precipitado insolúvel, resistente a todas as reações. Seria ela um museu de princípios e praxes, mas não seria um centro de estudos. Para uma escola de Direito viva, o mundo de hoje oferece um panorama de cujo esplendor raras gerações de juristas se beneficiam.

Embora resistida, a advocacia colaborativa é uma prática que tem crescido e tem como objetivo a colaboração dos advogados durante as audiências de conciliação e mediação para celebração de acordos, de forma que obste-se a ingressão no processo contencioso. A ideia é valer-se do auxílio e competência do advogado para propiciar ainda mais um ambiente cooperativo, em que todos possam, juntos, compor a resposta à própria demanda e aproximar-se de uma resolução factível.

Hoje acredita-se que o advogado pressuponha recursos suficientes e capacitação para resolver conflitos mais do que fomentar problemas, protocolando ações. Nas

²⁰ FILHO, Humberto Lima de Lucena. A cultura da litigância e o poder judiciário. 2011. p. 25.

²¹ DANTAS, San Tiago. Renovação do Direito. In: UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA. Encontros da UnB. Ensino Jurídico. Brasília: UnB, 1979. p.44.

palavras de Olivia Fürst, “o advogado é um resolvedor de conflitos; não é um ajuizador de processos.”²²

Destaca-se, no entanto, que assume grande valor de importância a confiança existente na relação entre a parte e o advogado para a defesa do direito de ação, pois, como detentor do conhecimento jurídico, o profissional de direito deve realizar seu papel com empenho e foco exclusivo na composição do litígio. Em compromisso com a ordem jurídica, requer sua atitude seja pacificadora e colaborativa, conduzindo sua orientação à preferência pelo diálogo produtivo e não por aventuras judiciais.

Para todos os efeitos, o advogado colaborativo não deixa de ser remunerado, ajustando seus honorários ao valor de pró-labore, à hora de negociação, modelo adotado do sistema americano, conhecido como Timesheet²³, ao êxito da audiência e dentre outras formas, como prevê a tabela de honorários mínimos da Ordem dos Advogados do Brasil. A diferença é que nos Estados Unidos as práticas autocompositivas e o meios alternativos de solução de conflitos são amplamente difundidos. Institutos como a Negociação, a Mediação e a Arbitragem funcionam como essenciais ao serviço da justiça e integram o acesso universalizado.

Por mais que perceba-se, possivelmente, custos mais altos, num primeiro instante, ao final das contas, economiza-se ainda mais que um processo judicial, considerando a demora da tramitação processual e até mesmo os honorários devidos à decorrência do tempo, sem ponderar o desgaste emocional que incorre às partes quando envolvidas em um litígio, quantificado a depender da esfera à que pertencer o direito lesado, como os casos que tem por objeto o Direito de Família, mais uma vez.

Faz-se necessário reforçar, no entanto, que não pretende-se dizer que a massa dos jurisconsultos resulte em uma conglomerado desprezível. O problema incorre desde sua formação, pois são poucas as universidades que instruem grade curricular importada em apresentar outras diferentes formas de prestação de justiça diferentes da litigação processual, como a conciliação, a mediação e a arbitragem. São 1.240 (um mil duzentos

²² FÜRST, Olivia. Prêmio Innovare 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-dez-07/advocacia-colaborativa-ganha-forca-adeptos-brasil>

²³ Timesheet é o termo usado para definir um sistema onde você registra o tempo gasto com cada atividade realizada em seu trabalho diariamente. O sistema é usado para fazer o controle de horas trabalhadas em projetos dentro de uma empresa, facilitando assim, a gestão do tempo da equipe.” Disponível em: <http://blog.hashtrack.io/afinal-o-que-e-timesheet/>

e quarenta) cursos superiores de Direito no Brasil, motivo que confere ao país o título de nação que mais forma bacharéis em Direito no mundo. Somando a quantidade de todas as demais faculdades de Direito no planeta, aproximamo-nos do número de 1.100 (um mil e cem) cursos apenas, menos da metade do que há somente no Brasil.

1.6 A institucionalização das técnicas autocompositivas

A auto composição é uma forma de lidar com as divergências aproximando as expectativas em relação à solução do conflito, distinguindo questões e interesses. Pesquisas comprovam que, comumente, os conflitos que correm aos tribunais de justiça surgem a partir de ruídos de comunicação, pois diversas as vezes, embora da convivência decorram descuidos interpessoais, nota-se que os reais interesses das partes, em geral, convergem para a resolução de suas desavenças.

1.6.1 A conciliação

O conciliador trabalha a serviço da justiça como um facilitador para que as partes possam dispor acerca de direitos disponíveis, o que é perfeitamente possível que ocorra, sem a interveniência do Juiz. Comumente é um voluntário, razão pela qual, algumas vezes, lhe é subtraído reconhecimento da classe jurídica, visto que pouco ainda se investe na área e incentiva-se como carreira, mesmo embora o cargo lhe conceda um título de conciliador.

É a pessoa responsável por conduzir a tentativa de conciliação, através de técnicas que comprimem a conversa e extraem interesses verdadeiros das partes, permitindo que elas possam transigir sobre as próprias expectativas e alcançar consensos bilaterais.

Aqueles que se formam em cursos de capacitação para conciliadores tornam-se aptos a concentrar o foco da conversa naquilo que lhes é mais importante, desenvolver empatia e cativar a confiança das partes, valer-se de discurso impessoal e transparecer

verdadeira imparcialidade. O serviço que estas pessoas prestam à justiça tem potencial de reduzir vários procedimentos que oneram excessivamente a todos, quando reconhecidamente desnecessários, exceto quando importa-se de questões mais complexas, hipótese em que pode ser oferecida a oportunidade de mediação.

Dados²⁴ do Conselho Nacional de Justiça demonstram que, no DF, o índice de homologação de acordos representa 17,8%, em pesquisa realizada em 2016, o que dá ensejo a duas observações:

a) ainda há de buscar o aperfeiçoamento do procedimento da conciliação, qualificando os conciliadores;

b) requer sejam os advogados mais preparados para participar das audiências, por mediante a concepção da advocacia colaborativa.

1.6.2 A mediação

Assim como o conciliador, o mediador é uma pessoa designada para auxiliar a composição entre as partes. Da mesma forma que o conciliador, é capacitado para que empenhe imparcialidade, de forma que não penda a discussão para qualquer um dos lados, importado realmente em facilitar às partes a compreensão de suas perspectivas, necessidades e interesses. É ainda pautado pela confidencialidade, o que permite às partes maior confiança para que tratem de questões particulares.

Na mediação judicial, o mediador é uma pessoa designada pelo tribunal, obviamente capacitada para exercer tal ocupação. Entretanto, diferentemente da conciliação, o mediador judicial fica condicionado à aceitação das partes. Para o caso, o juiz encaminha as partes para audiência de mediação quando perceber, na petição inicial da requerente, a opção por preferência de tentativa pré processual para resolução da divergência.

²⁴ Agência CNJ de notícias. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/83676-relatorio-justica-em-numeros-traz-indice-de-conciliacao-pela-1-vez>>

Os cargo de mediador judicial requer seja advogado(a), mínimo de 3 anos de efetivo exercício de atividades jurídicas, qualificado(a) em curso de capacitação específica e ser selecionada sua inscrição no registro de mediadores da OAB.

Para os casos em que ainda não há instrução de processo, há a figura do mediador extrajudicial, para situações em que requer seja esta via buscada pelas próprias partes, sobretudo e geralmente, por previsão contratual. Da mesma forma, o mediador apresentará técnicas de pacificação e contribuirá para que os interessados vislumbrem alternativas de solução para o empecilho que trava seu relacionamento.

Ao mediador extrajudicial aplicam-se os mesmos pressupostos legais, bem como as hipóteses de impedimento ou suspeição do Código de Processo Civil. Embora seja menos formal, ainda assim, é preciso que haja vista de diretrizes certas, como prazos, local para realização, penalidades para o caso de ausência e por assim seguintes. Todavia, a principal diferença entre a mediação e a conciliação é em razão da matéria. Determinados assuntos devem ser, necessariamente, remetidos à mediação, caso as partes assim desejem.

1.6.3 As negociações pelo modelo de Harvard

A Universidade de Harvard tem produzido muitos estudos relacionados às práticas autocompositivas. Atualmente, oferecem cursos especialmente dirigidos para negociação. Roger Fisher, um dos fundadores do *Harvard's Negotiation Project*, foi autor dos mais expoentes títulos dentro deste campo de pesquisa.

Em suas lições, Bruce Patton, William Ury e, também, Roger Fisher, todos estes professores de Harvard, já afirmavam²⁵ que negociação é como uma comunicação de ida e volta, em que busca-se propostas que atendam a interesses complementares e suplementares, além de outros que sejam opostos, em prol de partes distintas.

²⁵ FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In*. New York. Ed. Penguin Books. 1992.

Conforme concebido pela obra de Fisher²⁶ e acompanhado pelo *Harvard Program of Negotiation*, aponta-se sete elementos que descrevem as ferramentas essenciais para identificar objetivos, preparar eficientemente para eventuais surpresas e ter vantagem sobre as oportunidades que possam surgir durante as negociações.

Os referidos sete elementos consistem em:

- a) **Interesses**, que são os “guias fundamentais” da negociação. Frequentemente escondidos e omitidos, os interesses pessoais, não obstante, guiam o que fazemos e dizemos. Negociadores experientes sondam as posições de seus interlocutores afim de melhor compreender seus interesses subjacentes.
- b) **Legitimidade**. A busca por uma legítima, ou justa, transação conduz muitas das nossas decisões. Para obter sucesso em uma negociação, é preciso colocar adiante propostas que sejam vistas como legítimas e justas.
- c) **Relacionamento**. É preciso gerir eficientemente os relacionamentos conforme o desdobramento da negociação. A dinâmica do relacionamento torna-se ainda mais importante diante de uma nova conexão interpessoal: negócios futuros, reputação e o relacionamento com terceiros devem ser colocados na balança.
- d) **Alternativas** (ou BATNA): A preparação da negociação deve incluir uma análise da BATNA (*best alternative to a negotiated agreement* – melhor alternativa para um acordo negociável), como as alternativas que existem fora da mesa de negociação, caso não haja propostas suficientemente atrativas.
- e) **Opções**. Nas negociações, as opções referem-se a qualquer opção disponível que as partes possam considerar para satisfazer seus interesses, incluindo condições, contingência, comércios e etc. Visto que opções tendem a tratar das semelhanças e diferenças entre as partes, através delas é possível gerar mais valor e melhor satisfazer os interesses.
- f) **Compromisso**. Nas negociações, compromisso refere-se a obrigações e termos específicos e pode variar desde um acordo para encontrar-se em uma local especial até uma proposta formal em um contrato assinado.
- g) **Comunicação**. O sucesso de uma negociação pode depender do tom da comunicação. Tratar o próximo com hostilidade ou aquiescência, trabalhar em conjunto ou travar posicionamentos rígidos, fazer considerações interruptivas ou

²⁶ FISHER, Roger. *Getting Ready to Negotiate*. Ed. Penguin Books. Págs. 5-6. New York 1995.

perguntas para sondar o interlocutor pode causar diferentes resultados à negociação.

Fisher considera que a partir da compreensão acerca destes “*building blocks*” (blocos de construção), os sete elementos acima descritos, é possível realizar um melhor preparo de cada negociação. Acredita-se, ainda, que a internalização destes pontos, até mesmo nas relações interpessoais cotidianas, possa facilitar o próprio convívio social.

2 O SISTEMA JURISDICIONAL CÍVEL BRASILEIRO

2.1 Considerações iniciais

Antes de discutir acerca do assunto que se propõe, é indispensável compreender que há uma distinção entre sistema jurisdicional, referente a regras que versam sobre a prestação do serviço da justiça e sistema judicial, referente a uma estrutura complexa, fundamentada sobre o compromisso de zelar pela preservação do direito na sociedade. É viável considerar que o sistema jurisdicional seja uma vertente dentro do sistema judicial. Sendo assim, ambos estruturam competências do Poder Judiciário, mas, no entanto, a ideia que intitula o presente capítulo especifica-se ao serviço que contempla os preceitos de acesso à justiça, judicialização e litigiosidade.

Contudo, ainda é importante compreender que a estrutura do sistema jurisdicional cível brasileiro parte do pressuposto da solução de conflitos, sendo este o seu fundamento máximo. Para tanto, desdobra-se a partir da ideia de multiportas²⁷, dividindo-se, essencialmente, em: a) porta judicial e b) porta extrajudicial.

O acesso mediante a porta judicial realiza-se a partir do formato heterocomposição, hipótese na qual o estado intervém no resultado da demanda, utilizando-se do poder jurisdicional que lhe compete, ou pelo formato autocomposição, no qual as partes consentem pela resolução da própria divergência. Na porta judicial, a autocomposição realiza-se mediante a mediação e a conciliação.

Já o acesso pela porta extrajudicial dá-se a partir dos formatos de: 1) heterocomposição, pelo instituto da arbitragem, em que figura-se pessoa devidamente qualificada para desempenhar papel de árbitro judicial, que assemelha-se ao do magistrado, havendo, entretanto, uma exceção à inafastabilidade de jurisdição, o que implica dizer que não há sede recursal a partir do processo arbitral; 2) autocomposição, realizável mediante a mediação e conciliação, facilitando e auxiliando a restituição da

²⁷ ANDRIGHI, Nancy; FALSARELLA, Gláucia. O Sistema Multiportas: o judiciário e o consenso. TJDFT. 2008. Disponível em: <http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2008/sistema-multiportas-o-judiciario-e-o-consenso-ministra-nancy-andrighi-e-juiza-glauca-falsarella>

comunicação entre as partes, a renúncia, desistência ou transação unilateral ou bilateral de direitos disponíveis e, como outrora mencionado, conforme mais recente adequação legal, os atos notariais e registros cíveis dos cartórios, como, por exemplo, a resolução de um divórcio pelo próprio tabelião²⁸; ou 3) autotutela, que no ordenamento brasileiro admite-se somente como fundamento de legítima defesa ou desforço imediato.

Dessa forma, embora simplificada, estrutura-se o sistema jurisdicional brasileiro. Resta avaliar, no entanto, de que forma essa estrutura responde às influências político-sociais.

2.2 Heranças do sistema colonial

Do império português, reconhece-se que o Brasil tenha herdado diversos elementos que compõem sua cultura. Embora hajam influências marcantes, das quais orgulha-se esta nação, quanto, por exemplo, à própria linguagem, outras marcas fortes, que influenciaram negativamente a cultura brasileira, permaneceram, especialmente, em se tratando de Justiça. Eduardo Bueno²⁹ já ilustrara que

“[...] O reinado de D. João III caracterizou-se pela desagregação e corrupção da engrenagem do Estado; pela desmoralização e miséria do povo que nada aproveitava das riquezas da Índia; pelo descalabro financeiro de culpa da administração caótica de um Tesouro que mal chegava a satisfazer os apetites de uma numerosa corte parasitária e pela ruína do comércio causada pelo confisco dos bens dos cristãos-novos (judeus), de que a nação nada aproveitou, porque tais riquezas, como se fossem lançadas ao Tejo junto com as cinzas dos judeus queimados, perderam-se na posse do Estado perdulário e na voragem dos carcereiros e integrantes do Santo Ofício, que não faziam com elas coisa alguma de produtivo.”

²⁸ LEI Nº 11.441, DE 4 DE JANEIRO DE 2007. Altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa.

²⁹ BUENO, Eduardo. A coroa, a cruz e a espada. Lei, ordem e corrupção no Brasil colônia, Coleção Terra Brasilis, 4, Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, p. 253, 2006.

Como ensina João Damasceno Miranda³⁰, pouca coisa tem mudado, mesmo em dias atuais, mais de meio milênio após a primeira vinda dos portugueses ao Brasil, com toda informação e tecnologia que é acessível, transportes que tornam as relações mais próximas e todo o contexto de ambiente global. A propósito, acredita-se na perpetuação, como também é possível constatar, dos mesmos antigos costumes, tais quais, mentiras, corrupção, bajulação e terríveis critérios de justiça ou mérito.

O ponto mais relevante que o advogado e professor João Damasceno sucinta é o de que a cultura jurídica e social brasileira vem sendo, muito por influencia portuguesa, desde então, “reativa e não preventiva”. Isso justifica tamanha ineficiência para lidar com as situações de todas as vertentes, socialmente ou jurisdicionalmente. Ainda que pouco se compreenda acerca do quão prejudicial pode ser adotar medidas reativas, em desfavor das preventivas, especialmente em um país em desenvolvimento, é possível assentir que, sem que nos antecipemos às dificuldades, alcançar razoáveis parâmetros de convivência social, em que prevaleça o respeito às normas, leis e contratos, de forma justa e equilibrada, seja sonhar, ainda, distante demais.

A lógica jurídico-reativa não reflete exclusivamente nas diretrizes do Poder Judiciário, mas reflete, também, na cultura social. O brasileiro, por influencias culturais, acostuma-se a primar pelo depois. É como sucinta o professor Fernando Nogueira da Costa³¹, ao lembrar do ditado francês “*laissez faire, laissez aller, laissez passer*”, que literalmente significa “deixai fazer, deixai ir, deixai passar”. Acredita-se que a própria legislação, na maneira em que é escrita e aplicada, dê mais força ao conteúdo que determina penalidades, indenizações e demais responsabilidades, ora, por outro lado, perceber-se mais branda ou ineficiente para impedir que o anti-jurídico aconteça.

João Damasceno, ainda, aborda que, em virtude de uma falha histórica na formação da cultura jurídica brasileira, enquanto há lide, percebem-se desequilíbrios preocupantes entre as partes, uma vez que o sistema prima mais pelo patrimônio, ao invés

³⁰ MIRANDA, João Damasceno. Nossa herança colonial e conseqüências até os dias atuais. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 15, n. 2620, 3 set. 2010. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/17319>>. Acesso em: 17 mar. 2019.

³¹ DA COSTA, Fernando Nogueira. “Fundamentos e Limites do Princípio do “Laissez-Faire” ou da Não-Interferência Governamental”. Disponível em: <https://fernandonogueiracosta.wordpress.com/2013/11/13/fundamentos-e-limites-do-principio-do-laissez-faire-ou-da-nao-interferencia-governamental/>. Acesso em 06/04/2019.

do respeito e dos valores humanos. Além disso, enfatiza, também, que, no Brasil, a “fórmula de condução do processo” é mais valorizada que o próprio direito lesado.

“[...] Não se está a dizer que o rito processual não é importante, mas o chamado Direito Adjetivo não pode superar a substância da vida, do bem defendido pelo Direito, não pode ser superior ao Direito Substantivo, o que, na grande maioria dos casos, é mais valorizado pela prática jurídica no Brasil, pelo modo de decidir em nossos tribunais.”

Assim como João Damasceno, muitos doutrinadores defendem que o processo seja um meio para atingir um determinado fim e não o fim em si mesmo. Seu objetivo é causar o agir do Estado a fim de obter uma decisão justa que repare o dano causado.

A partir da herança portuguesa, não obstante o próprio mérito brasileiro, fundou-se um sistema jurídico complexo, caracterizado, especialmente, por sua “redundância e prolixidade”. Socialmente, o país ainda se populariza por maus hábitos, como desobediência, calotes, propinas e entre outros costumes, que pouco orgulho inspiram.

2.3 Os obstáculos na prestação jurisdicional pelo sistema nacional

Inúmeros fatores resultam um cenário de crise do atual sistema de jurisdição, figurando-o excessivamente moroso, como o exponencial aumento do número de demandas e a escassez de decisões, a “litigiosidade do poder público”³², qualificando-se parte em considerável porcentagem dos processos em curso, bem como a interposição de recursos meramente protelatórios.

A partir de cálculos das últimas duas décadas, o Poder Judiciário percebeu gastos salariais crescendo a 1348%, enquanto, no mesmo período, verifica-se, para o modesto salário mínimo, o aumento de 880%, ressaltando tratar-se de vinte anos de progresso. Nos últimos dois anos, o Judiciário aprovou um pacote que lhe garantirá, pelos próximos quatro anos, despesas de, aproximadamente, sessenta bilhões de reais, ou aumento salarial

³² I Jornada de Direito Administrativo /Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola de Magistratura Federal da 1ª Região. São Luís: ESMAF, 2010. p. 3.

de 41%. Mais recentemente, o Congresso aprovou lei que aumenta o teto salarial dos ministros do STF e da procuradoria geral da República.

Segundo a ONU, o Brasil é o país que confirma maiores gastos com parlamentares no mundo. Para manter a estrutura do Executivo brasileiro, gasta-se cerca de vinte bilhões por ano, enquanto que o custo com o Judiciário torna aproximadamente sessenta e dois bilhões. De toda a riqueza produzida no Brasil, gasta-se 1,3% com justiça, porcentagem que qualifica o país como o que comporta o custo judiciário mais caro do mundo, à frente do segundo colocado, Alemanha, que gasta quatro vezes menos, tratando-se falar do país mais rico da Europa, com incomparável avanço tecnológico e industrial. Entretanto, seria inviável assentir que o Brasil gasta tanto com justiça por ser menos desenvolvido, visto que, até mesmo, o Chile, gasta oito vezes menos.

Aliás, há muito o que se falar acerca da aptidão incontestável para empregabilidade que tem o judiciário brasileiro, pois, ao todo, são trezentos e noventa mil funcionários e dezesseis mil e duzentos juízes, para um sistema que comporta cinco tribunais de instância superior, vinte e sete TJs, vinte e sete regiões da justiça eleitoral, vinte e quatro regiões da justiça do trabalho e cinco TRFs.

Embora haja tantos funcionários, no Brasil, temos uma média de apenas 8,2 magistrados a cada cem mil habitantes, restando uma carga de mais de seis mil processos para cada juiz, o que justifica o tempo de demora de decisão judicial para um processo, somente na primeira instância, à média de cinco anos, situação que, nos parâmetros do atual sistema de justiça, apenas se solucionaria através da hipótese de serem julgados, ao mínimo, mais de trinta processos por dia.

Tem-se entendido que o atual sistema de justiça trata-se de uma “loteria” que muitas vezes não compensa o esforço. Já não há tanta impassibilidade para aderir à brincadeira do teatro do direito, pois, aos poucos, tem-se constatado que a vida de outrem não é brincadeira. Alguns advogados já passam a cobrar honorários em face da assistência, orientação, respaldo e não somente pela interposição de suas peças processuais.

Também, muito é de malgrado a impressão que se tem acerca do Judiciário. Pouco cativa a lógica do ambiente extremamente formalista e discricionário, despótico, particularmente, na imagem do juiz, que sugere e excede sobejo, afastando a população comum, que, intimidada, subsiste impossibilitada de exigir com autonomia suas

pretensões³³. Resta grande desconfiança sobre os tribunais de justiça, o que enseja em uma eficiência decadente, que, impertinentemente, consumida de vícios, concentra esforço para demandar somente os próprios enganos do Estado.

É preciso lembrar, também, que torna-se cada vez mais difícil discutir e apontar falhas do Poder Judiciário no Brasil, visto que disputam o posto de maior ineficiência os Poderes Legislativo e Executivo, os quais, por sua vez, dão origem a tremendos absurdos, razão pela qual, normalmente, faz-se vista grossa para as decisões, no mínimo, excêntricas do Judiciário, visto desenvolver-se muito mais conteúdo midiático relacionado aos outros Poderes.

Por outra perspectiva, identifica-se um sistema, outrora blindado, cada vez mais flexionado, em virtude das mobilizações que acontecem em favor da difusão e aperfeiçoamento das práticas alternativas de solução de conflitos. Tende a implodir a cultura do litígio, a partir da percepção de que se falta muito propósito em conduzir um processo e diluir sua resolução por incognoscíveis anos.

Fora publicada pesquisa que indica que dos noventa e dois milhões de processos que tramitaram em 2012, 51% são de ações do próprio setor público, sobretudo, das três esferas do poder, enquanto mais 37% tem o sistema financeiro como parte processual, como requerido ou requerente, 6% envolvem empresas de telefonia e apenas em 5% dos processos litigaram cidadãos por causas particulares. Ocorre no entanto, que o próprio IPEA (instituto de pesquisa econômica aplicada) demonstrou, em pesquisa realizada em 2009, que 64% das pessoas que tiveram algum direito lesado não percorreram em juízo.

É possível, então, perceber a realidade da inacessibilidade do sistema de justiça, visto que mais da metade dos processos interessam somente às burocracias do poder público, em decorrência de tropeços procedimentais de um sistema que nada mais é que um desvario projetado para fazer-se operar por conta própria, inviabilizando que adversidades reais possam ser demandadas na justiça. Fora as custas do processo, muitos dos cidadãos reconhecem que o litígio não é a ferramenta mais adequada para reparação de um direito lesado.

³³ Cappelletti, Mauro. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre, Fabris, 1988. p. 9.

De todo modo, pode ser preciso confirmar se o Estado é, ou não, realmente resultado do um governo do povo, uma vez que suas entidades demonstram a cada dia menor incompatibilidade com as pretensões sociais, pois caso fosse, se justificaria que mais da metade dos casos tramitando em juízo fossem de relevante interesse popular.

Outro obstáculo para a aplicação de métodos consensuais de resolução de conflitos é quanto a disparidade entre as partes. Segundo o jornal O Globo, o Brasil encontra-se entre os 10 países com maior desigualdade econômica do mundo. Isso também reflete nas relações processuais, o que complica a precisão da ferramenta consensual, posto que, em grande parte das vezes, nota-se que a parte hipossuficiente se submete a todo tipo de alternativa, até mesmo as denigratórias, por temor, principalmente, quanto à própria existência da lide.

2.4 Políticas de pacificação

A criação dos CEJUSCs (Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania) incentivou a redução das filas, a prolação das sentenças e as custas processuais. Com o advento no novo Código de Processo Civil, de 2015, permitiu-se, ainda, em seu artigo 190, a auto composição entre as partes enquanto “versar o processo sobre direitos que admitam auto composição”³⁴ (CPC, art. 190. 2015), podendo os litigantes acordarem sobre especificidades da causa, ônus, poderes, faculdades e deveres, em fase pré processual ou ao longo do processo.

Sendo notórios os avanços da legislação brasileira, especialmente em relação às técnicas de autocomposição e nos caminhos alternativos para a solução dos litígios, reconhece a Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996, precursora no modelo de arbitragem; a Lei n. 11.441, de 4 de janeiro de 2007, que deu a possibilidade para que Tabeliães de Serventias Extrajudiciais realizassem inventários e divórcio diretamente; a Lei 13.140 de 26 de junho de 2015, regulamenta regras de mediação e conciliação; a Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, que, ao instituir o novo Código de Processo Civil, ratificou as regras

³⁴ BRASIL. Código de Processo Civil. Brasília: 2015.

de autocomposição; e o Provimento 67, de 26 de março de 2018, que autorizou os procedimentos de mediação e conciliação nas Serventias Extrajudiciais.

Com a edição da Lei n. 11.441, de 4 de janeiro de 2007, viu-se uma desoneração do poder judiciário, demandas que tramitavam por anos puderam ser resolvidas em semanas. A referida lei deu a possibilidade para que os Cartórios de Notas, por intermédio dos Tabeliães, realizassem inventários e divórcio diretamente, desde que não estivesse presente interesses de menores ou incapazes. Em face de aplicar-se somente em caso de não haver conflito, no caso de haver conflito, a demanda é diretamente redirecionada a apreciação judicial.

No caso da Lei 13.140 de 26 de junho de 2015, que regulamenta regras de mediação e conciliação, o ordenamento jurídico pátrio deu mais um grande passo a favor da auto composição. A referida lei conceitua a mediação e conciliação como uma atividade técnica exercida por terceiro imparcial, sem poder decisório, terceiro este escolhido ou aceito pelas partes, auxiliando e estimulando a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia. De forma excepcional se aceita mediação sobre direitos indisponíveis, desde que admitam transação. Entretanto, no caso de direitos indisponíveis, mas transigíveis, devem ser homologados pelo Poder Judiciário.

Verifica-se, ainda, que nos últimos anos o CNJ lançou-se na empreitada de introduzir ao quadro de gestão dos processos judiciais campanhas que visam imprimir celeridade às demandas que assoberbam o Poder Judiciário, como exemplo das Semanas de Conciliação, realizadas anualmente, desde 2006, em parcerias com os tribunais de Justiça, Estadual e Federal, selecionando casos que vislumbrem possibilidade de acordo.

Embora haja instaurada uma cultura demandista corporificada pela quantidade terrificante de ações em curso nos órgãos de justiça do País, acredita-se que a expansão da reeducação acerca dos conflitos, estimulada, especialmente, pelo Poder Público, bem como a adequação do comportamento da própria Administração ante situações conflituosas reflita na exemplificação de uma cultura de pacificação, que busca a resolução rápida, barata e efetiva das controvérsias que possam surgir.

3 A APLICAÇÃO DO MÉTODO CONSENSUAL NO MODELO CÍVEL NACIONAL DE JUSTIÇA

3.1 Considerações iniciais

Compreendendo melhor acerca da complexidade das questões as quais enfrenta o sistema jurisdicional cível brasileiro, caso se acredite que alternativas diversas devam ser tomadas e que, não somente, os princípios da autocomposição apresentem-se como solução suficiente, ainda assim, há que se discutir acerca desta proposta.

Socialmente, uma modulação da mentalidade conflitiva seria uma alternativa para tratar dos embates diários, aqueles que surgem mediante o simples convívio. Ante a tendência que há em amargurar as próprias dores, comprimindo-as ao invés libertá-las, apreender a reenquadrar os interesses prova-se ser um caminho mais eficiente para lidar com conflitos. Muitos, desde cedo, aprendem que disputar seja o meio pelo qual alcancemos nossos objetivos e, dificilmente, compreendem que, em determinados casos, talvez seja mais viável acumular esforços, inclusive, compartilhando os resultados.

A individualidade faz com que não se admita que seja possível dobrar o tamanho da torta antes de fatiá-la, possibilitando usufruir-se de uma parcela ainda maior do que aquela de antes. Ocorre que, há muito tempo, tem-se insistido na lógica conflitiva, que vem deteriorando os relacionamentos, de forma coletivamente traumática.

No entanto, as experiências indicam pequenos avanços rumo à generalização da autocomposição dos conflitos. Conforme exposto, alguns tem buscado métodos alternativos para resolver dificuldades além, dos métodos inquisitoriais e adversariais.

3.2 A institucionalização do Direito Autocompositivo

A inserção da disciplina, concebida como ADR (Adequate Dispute Resolution ou Métodos Adequados de Solução de Controvérsias) ou MESAC (Métodos Extrajudiciais de

Solução de Controvérsias), como é denominada pela OAB/DF, nas grandes curriculares das faculdades de Direito, é uma proposta do CNJ³⁵ que vem recebendo determinada relevância, havendo aderência, além de por uma pequena parcela de questões em alguns dos exames da Ordem dos Advogados do Brasil, por poucas instituições de ensino de Direito como a Universidade de São Paulo – USP, a Universidade Federal de Pernambuco – UFPE e Fundação Getúlio Vargas – FGV, por exemplo.

CIRADS é a sigla do Comitê Interinstitucional de Resolução Administrativa de Demandas da Saúde, que procura, sobretudo, solucionar, administrativamente, as demandas envolvendo o cidadão e o Sistema Único de Saúde - SUS. Foi um acordo realizado entre a Procuradoria Geral do Rio Grande do Norte – PGE/RN, a Procuradoria da União no Estado do Rio Grande do Norte – PU/RN, Defensoria Pública da União no Estado do Rio Grande do Norte – DPU/RN, a Secretaria de Estado da Saúde Pública - SESAP/RN e a Secretaria Municipal de Saúde do Natal - SMS/Natal. No ano de 2010, o CIRADS recebeu menção honrosa no evento que premia as melhores práticas jurídicas do País, o Prêmio Innovare, VII edição.

Além disso, novos profissionais e empresas de pequeno e grande porte, que ofertam auxiliar seus clientes na gestão de seus conflitos e crises, tem surgido, conquistando cada vez mais espaço de mercado. A propósito, em face às ascendentes e sensíveis relações do cotidiano, saber conduzir as dificuldades na direção de resoluções satisfatórias apresenta-se como uma habilidade indispensável para quem busca o melhor para si e para o todo. Com isso, a justiça cível aproxima-se um tanto mais da realidade autocompositiva, ao enfrentar experiências mais fidedignas à autocomposição.

3.3 Estrutura do método de autocomposição voluntária de justiça

Admitindo que se possa haver, diante de um litígio, algum meio pelo qual se restabeleça a justiça de forma voluntariamente satisfatória, acreditariam, estes que

³⁵ Agência CNJ de notícias. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/59606-capacitar-professores-de-direito-em-mediacao-e-meta-da-enam>

estudam e operam a autocomposição como ciência, que exista um método para sua aplicação no mundo jurídico de maneira mais apropriada.

Basear-se-ia, a princípio, nos anteriormente referidos sete elementos de Harvard³⁶, como aquilo que sustentaria a estrutura de um modelo de autocomposição voluntária, em que as partes, instruídas por seus representantes, determinariam, de forma pacificamente compositiva, a mais possivelmente satisfatória resolução para um conflito.

Assim, conforme os mandamentais passos, a autocomposição, bem como as demais negociações, priorizaria uma criteriosa avaliação acerca dos interesses pela demanda, das alternativas possivelmente independentes, das opções que atendessem aos interesses identificados de maneira satisfatoriamente positiva para todas as partes, ainda, da legitimidade da demanda, da qualidade do relacionamento e da comunicação e, finalmente, dos compromissos firmados. Desta forma, encontrar-se-ia um molde que pudesse aprimorar os meios de resolução eficiente de controvérsias, paralelamente aos demais meios mecânicos.

Outrossim, a partir da contribuição do *Harvard Approach*, acreditar-se-ia que a prática de ganhos mútuos traria maiores benefícios em médio e longo prazos. Katie Shonk³⁷, do programa de negociação de Harvard, acredita que “ganhos mútuos” vão além das questões financeiras. Em “negociações integrativas”, em que há múltiplos problemas, as partes envolvidas, normalmente, constroem opções inteligentes de compensação através de identificação de posições e interesses.

É verdade que haveria algum esforço extraordinário, além do habitual? Possivelmente, sim e, talvez, não. De qualquer forma, poderia, em maior prazo, associar-se à própria cultura, o que traria maior paz, não obstante a compensação pelos resultados. Isto faria com que a existente compreensão social acerca de justiça, *latu sensu*, esclarecer-se-ia, padronizando-se e, ainda, adequando-se, conforme os distintos costumes.

³⁶ SLAVIK, Jerome. *Seven Elements of Effective Negotiations*. Cambridge: Harvard, 2008.

³⁷ SHONK, Katie. *Steelers Find Mutual Gains In “Non-negotiation” with Antonio Brown: How Antonio Brown and the Pittsburgh Steelers found mutual gains at the bargaining table*. Disponível em: <https://www.pon.harvard.edu/daily/negotiation-skills-daily/what-does-mutual-gains-mean-in-negotiation/> Acesso em: 08/04/2019

4 CONCLUSÃO

Se cravejado à sociedade brasileira há, de fato, uma cultura litigante instalada, faz-se necessário identificar ambas destas partes. Para tanto, dir-se-ia que além do corpo social há manias de conflito, que geram atritos. É difícil compreender o sentido de explorar caminhos que resolvam demandas mediante o desligamento das partes e o desfazimento da lide, posto que, em virtude da boa convivência, essencialmente, aproximá-las-ia.

Por hora, discutia-vos acerca de como responde o modelo de justiça autocompositiva às crises que enfrenta o sistema jurisdicional cível brasileiro. Enxergá-las como fúteis seria, no mínimo, irresponsável, pois não se diz que seja tarefa simples ou fácil desafogar os tribunais.

Diante do descontento quanto ao senso de justiça, não se busca ilustrações do que é ou não justo e sim, como tornar o consenso mais satisfatório. Se realmente é natural que do meu convívio advenham frustrações, assim as composições resolvem as adversidades, da mesma maneira pela qual as feridas abertas são fechadas.

Em virtude do bem da vida, faz-se saber que as melhores soluções contemplem uma jurisdição que salda os princípios da autocomposição, buscando opções que torne mais eficiente a resolução de controvérsias. Todavia, salienta-se que, em consideração da proporção entre as frustrações dos homens e a dimensão do universo, aquelas fraturas que acometem a sociedade significariam nanorupturas, que regeneradas formariam estruturas mais consolidadas.

Mediante a inserção dos hábitos autocompositivos à cultura social e jurídica, verificar-se-ia ganhos nos tratos de relacionamento, na gestão dos interesses reais, na otimização do uso dos recursos de justiça e dentre outros inimagináveis benefícios. Se é verdade o que dizia Ury³⁸ com “mentalidade ganha-ganha-ganha”, pode ser possível que estas partes, ora mutualmente colaborativas, sigam sempre em busca do benefício difuso, inclusive, os benefícios dos terceiros interessados, de forma direta e indireta. Já que todas

³⁸ URY, William. Como chegar ao sim com você mesmo. Tradução: Afonso Celso da Cunha. Rio de Janeiro: Sextante, 2015. Págs. 109-115.

as escolhas tomadas resultam em fatos sociais no mundo jurídico, todo o corpo social percebe isso, sendo distintos os bens atingidos.

Certamente, em relação ao ensino jurídico no Brasil, os estudantes mais privilegiados são os que, desde o primeiro contato com as disciplinas jurídicas, já experienciam as práticas dos métodos adequados de solução de controvérsias. O Direito, por sua vez, corolário da justiça, não pode restringir-se ao contencioso e muito menos, deve o sistema jurisdicional refletir aquilo que há de mais indecoroso nos homens, na sua jazida individualidade truculenta e egoísta. Há de ressaltar que, embora venhamos acompanhando o avanço gradual da inserção das ADRs nas faculdades de ciências jurídicas, é possível ver que ainda estejamos distantes de conhecer grandes mudanças.

Em relação à política brasileira, pode ser possível assentir que os problemas atrelados à esta sociedade sejam simplesmente reflexos da insensibilidade humana, potencializados pelo contexto. Contudo, a institucionalização do Direito Autocompositivo e o emprego das técnicas de direito colaborativo poderiam combater a mentalidade conflitiva e, especialmente, a cultura do litígio. Se a paz continua sendo o caminho do bom convívio, que sentido haveria em perseguir o conflito? Acredita-se, portanto, que quanto mais lúcidos os meios de alcançá-la, mais clara a compreensão acerca da justiça.

REFERÊNCIAS

FILHO, Humberto Lima de Lucena. A cultura da litigância e o poder judiciário. Rio Grande do Norte, 2011.

CARNELUTTI, Francesco. Sistema de direito processual civil. Trad. Hiltomar Martins Oliveira. 1. ed. São Paulo: Ed. Classic Books, 2000.

ANNONI, Danielle. O Direito Humano de Acesso à Justiça no Brasil. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008.

AZEVEDO, André Gomma. Manual de Mediação Judicial. Brasília: 2009. Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD. Disponível em: www.mj.gov.br

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In. New York. Ed. Penguin Books. 1992.

FISHER, Roger. Getting Ready to Negotiate. Ed. Penguin Books. New York 1995.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades, BAGGIO, Moacir Camargo. Jurisdição: da litigiosidade à mediação. In: Revista Direitos Culturais. V.3.. n.5. Dez. 2008.

SADEK, Maria Tereza Aina. Acesso à Justiça: visão da sociedade. Revista Justitia, São Paulo, v.65, n. 198, p. 271-279, jun. 2008.

FÜRST, Olivia. Advocacia Colaborativa. In: Prêmio Innovare. Rio de Janeiro, 2013.

BASÍLIO, Ana Tereza Palhares. Mediação: relevante instrumento de pacificação social.

HERING, R. A luta pelo direito. 23ª edição. São Paulo, Forense, 2007.

GARTH, Bryant; CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris Editor, 1988.