

O FIM DA CULTURA DO LITÍGIO PARA O ACESSO À JUSTIÇA E AS FORMAS CONSENSUAIS DE CONFLITOS

Autor: Nayuã Kalil Lustosa Barbalho

Discente- Centro Universitário Fametro- Unifametro

nayua.barbalho@aluno.unifametro.edu.br

Autor: Rogério da Silva e Souza

Docente- Centro Universitário Fametro- Unifametro

rogerio.souza@professor.unifametro.edu.br

Área Temática: Direitos Fundamentais, Sustentabilidade e Democracia

Encontro Científico: IX Encontro de Monitoria e Iniciação Científica

RESUMO

O presente trabalho tem como eixo norteador apresentar algumas considerações acerca das formas consensuais de conflitos e como elas contribuem para o fim da cultura do litígio na garantia do acesso à justiça. O objetivo central do trabalho é evidenciar as formas consensuais de conflitos como um instrumento de acesso à justiça. A metodologia se baseou em pesquisa do tipo bibliográfica como uma etapa dos procedimentos metodológicos e se baseia na consulta ao banco de teses e dissertações das universidades públicas, além de plataformas de divulgação científica como os periódicos e revistas especializadas na temática. A pesquisa apresenta abordagem livre e exploratória e tem como resultado e discussões a teorização das formas de resolução de conflitos e como se garante por meio delas o acesso à justiça, em contraponto ao litígio. Pois, o acesso à justiça, não é mero acesso à ordem jurídica, um mero instrumento à jurisdição. Se a garantia da esmerada prestação jurisdicional é um instrumento, não deixa de ser também um direito pela qual o jurisdicionado pode acionar ou não a função jurisdicional do Estado. À conclusão de que quaisquer meios passíveis e adequados de solução de conflitos devem ser assinalados às funções essenciais à justiça, a exemplo das instituições públicas e privadas, mesmo em curso o processo judicial, para que venha a valer a justa pacificação dos conflitos.

Palavras chaves: Resolução de Conflitos; Acesso à justiça; Litígio.

INTRODUÇÃO

O litígio é a forma mais conhecida de ingressar a justiça no seu aspecto formal, contudo torna-se bastante pertinente apresentar as formas consensuais de conflitos e como estas podem contribuir na garantia de jurisdição. O caput do art. 3º. trata do direito fundamental à prestação da tutela jurisdicional, firmando-se ainda como expressiva garantia constitucional, conforme o art. 5º. XXXV da Constituição, ou seja, por regra a prestação da tutela jurisdicional não se omitirá em face de ameaça ou lesão a direito, concomitante às

demais formas de solução de conflitos heterônomas.

O acesso à justiça, não é mero acesso à ordem jurídica, um mero instrumento à jurisdição. Se a garantia da esmerada prestação jurisdicional é um instrumento, não deixa de ser também um direito pela qual o jurisdicionado pode acionar ou não a função jurisdicional do Estado.

A relevância pelo tema se baseia no avanço das discussões sobre o papel da justiça nas relações sociais e como podemos dar celeridade a este processo, a conciliação e a arbitragem vem justamente nesse sentido de garantir o acesso à justiça em contraponto a cultura do litígio. Cabe destacar que as formas consensuais de resolução de conflitos estão positivadas no ordenamento jurídico brasileiro a luz da Constituição Federal e do Código de Processo Civil.

Diante do exposto o trabalho tem como objetivo apresentar as formas consensuais de conflitos como instrumentos de acesso à justiça.

METODOLOGIA

Para a realização desta pesquisa torna-se importante a compreensão do percurso metodológico que associado aos objetivos são elementos indissociáveis para a compreensão de como as formas consensuais de resolução de conflitos garantem o acesso à justiça. As etapas metodológicas necessárias para a realização da pesquisa serão, a Pesquisa bibliográfica-exploratória, seguida da Pesquisa documental.

A pesquisa do tipo bibliográfica consiste na primeira etapa dos procedimentos metodológicos e se baseia na consulta ao banco de teses e dissertações das universidades públicas, e de plataformas de divulgação científica como os periódicos e revistas online especializadas na temática, cujos temas pesquisados estão relacionados às áreas de acesso à justiça, resolução de conflitos, arbitragem e conciliação.

A abordagem, porém, é livre e exploratória pela qual a pesquisa tem como foco a obtenção de informações para a análise crítica e epistemológica acerca do entendimento dos órgãos superiores da justiça brasileira referente às formas consensuais de conflitos.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

De logo, assinala-se que existem formas distintas de solução de conflitos e seguindo com a boa doutrina, poderão ser autônomas e heterônomas. As primeiras revelam o compromisso das partes em solucionar seus conflitos *per si*, ao passo que a segunda indica a existência de um terceiro que deve substituir a vontade das partes na solução conflituosa.

O princípio da substitutividade diz respeito às formas de solução heterônomas, posto que um terceiro estranho às relações das partes conflitantes deverá dizer o direito, independentemente, da vontade das mesmas, que coercitivamente deverão acatar a decisão do juízo, por força deste princípio.

Uma das formas de solução heterônoma é a arbitragem, com previsão no art. 3º., §1º. do CPC, podendo ser concebida de forma alternativa à prestação jurisdicional, na forma da lei (Lei. 9.307/96). Há quem diga tratar-se de cláusula de exclusão jurisdicional, com natureza de contrato, sem prejuízo da garantia constitucional do acesso à ordem jurídica, para tanto, é um equivalente à jurisdição.¹ É oportuno dizer que a sentença arbitral é válida como título executivo judicial (art. 515, VII do CPC/2015).

Apesar do acesso à tutela jurisdicional, o Estado deve permanentemente primar pelas formas consensuais de conflito, situação que leva em conta toda a estrutura administrativa e jurisdicional no intento de convencionar quaisquer meios autônomos de solução de conflitos, vale dizer, é o que se vai adotar como *sistema multiportas*, interessando as várias maneiras de resolução de conflitos. Com efeito, em regra procuram-se os meios de solução de conflitos consensuais ou autônomos, empós a tutela jurisdicional ou a arbitragem, heterônomas.

Mas há que se esgotar a via administrativa para que se procure o acesso à jurisdição? O STF já disse que não, conforme o RE 631240-2014/MG (Rel. Luís Roberto Barroso). Excepcionalmente, é indispensável o esgotamento da via administrativa, como quer o §1º. do art. 217 CRFB/88 e antes da impetração do habeas data, como refirma a Súmula 2 do STJ: Súmula 2 - Não cabe o habeas data (CF, art. 5, LXXII, letra "a") se não houve recusa de informações por parte da autoridade administrativa. (Súmula 2, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/1990, DJ 18/05/1990).

¹ ROCHA, José de Albuquerque. *Lei de arbitragem: uma avaliação crítica*. São Paulo: Atlas, 2008.



Enfim, não há que se falar em métodos alternativos, pois o Código de Processo Civil assinala um sistema integrado de formas de solução de conflitos, neste sentido é válido refletir sobre as formas autônomas de solução consensual, *ex vi* do art. 3º, §2º do CPC.

A mediação e a conciliação aprimoram-se no Brasil na tentativa de equacionar o grande universo de controvérsias, ora nas instituições judiciais, ora nas instituições extrajudiciais.² Desse modo, dada a insuficiência da tutela jurisdicional, é natural que se encontre na autocomposição dos conflitos uma válvula de escape satisfatória, sem, contudo, menosprezar seus limites, em virtude da inafastabilidade da jurisdição.

Para uma compreensão anti quantitativa dos processos de mediação e conciliação, em virtude de uma dimensão qualitativa desses mesmos processos, é necessário observar que o tradicional e reacionário modelo de solução de conflitos implica em decisão heterônoma, cujo produto é pautado no “perde-ganha”, quando não, no “perde-perde”, dada a insuficiência paradigmática que encontra hoje o modelo tradicional.

O advento do instituto de mediação Lei 13.140/2015, vem a seu turno, para superar com mais democracia a perspectiva do “ganha-ganha”, na medida em que se constroem instrumentos empáticos e de satisfação recíproca. A solução extrajudicial de conflitos tem de cumprir o seu objetivo como quer Lília Maia de Moraes Sales: “[...] o processo pelo qual uma terceira pessoa facilita a comunicação entre as partes, almejando a solução e a prevenção de conflitos”.

Além disso, como quer o §3º. do art. 3º. do CPC, vide a constelação sistêmica, como uma das formas de solução de conflitos extrajudiciais, sobretudo a especialidade da constelação familiar que é uma ferramenta psicoterapêutica, nos últimos anos tem sido utilizada nos processos que envolvem vínculos familiares, onde as partes envolvidas se encontram com sentimentos antagônicos. Também as práticas colaborativas em que advogados especializados acompanham as partes na solução de conflitos, afastando eventual incidência litigiosa e mesmo provocando a saída do advogado colaborativo, caso prevaleça o litígio, tal prática tem origem nos EUA na década de 90 e ganha destaque no Brasil, no século XXI, prestigiado ainda pelas Comissões das Seccionais da OAB.

² BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Azevedo, André Gomma de (Org.). *Manual de Mediação Judicial*. 5a. ed. Brasília: CNJ, 2015.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Quaisquer meios passíveis e adequados de solução de conflitos devem ser assinalados às funções essenciais à justiça e, por consequência, ao acesso à ordem jurídica justa, a exemplo das instituições públicas do direito e das instituições causídicas privatistas, levando-se em conta até mesmo o processo judicial em curso, para que venha a valer a justa pacificação dos conflitos.

Mas, uma nova cultura para o processo há de vir, que já se inicia nos bancos da faculdade, rechaçando-se o litígio e evitando custos processuais à esfera pública, pois, uma cultura de paz deve se fazer presente também nas instituições jurídicas, evitando o desgaste da máquina pública e do empreendedorismo meramente litigante do proveito econômico para os direitos, sobremaneira, quando se passa em uma sociedade mais justa e pacificadora.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Azevedo, André Gomma de (Org.). **Manual de Mediação Judicial**. 5ª ed. Brasília: CNJ, 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. **planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 31 jan. 2020.

BRASIL. Código de Processo Civil: Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em 31 jan. 2020.

CAPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Fabris editor, 1988

FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima, CUNHA, Maurício Ferreira. **Código de Processo Civil para concursos**. 9a. ed. rev.atual.ampl. Salvador: Juspodivm, 2019.

ROCHA, José de Albuquerque. **Lei de arbitragem: uma avaliação crítica**. São Paulo: Atlas, 2008.

SALES, Lília Maia de Moraes. **Justiça e mediação de conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

STF - **ADC-MC: 4 DF**, Relator: SYDNEY SANCHES, Data de Julgamento: 11/02/1998, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 21-05-1999 PP-00002 EMENT VOL-01951-01 PP-00001.

STF - **SE-AgR: 5206 EP**, Relator: SEPÚLVEDA PERTENCE, Data de Julgamento: 12/12/2001, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 30-04-2004 PP-00029 EMENT VOL-02149-06 PP-00958.