III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

ADRIANA SILVA MAILLART

VALTER MOURA DO CARMO

Copyright © 2021 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente:
Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

F723
Formas consensuais de solução de conflitos [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI
Coordenadores: Adriana Silva Maillart; Valter Moura do Carmo – Florianópolis: CONPEDI, 2021.
Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-310-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Saúde: segurança humana para a democracia
1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Formas consensuais. 3. Conflitos. III Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Apresentação

É com imensa satisfação que apresentamos a presente obra coletiva, composta por artigos apresentados no Grupo de Trabalho intitulado “Formas Consensuais de Solução de Conflitos I”, durante o III Encontro Virtual do CONPEDI, ocorrido entre os dias 23 e 28 de junho de 2021, tendo como tema central “Saúde: segurança humana para a democracia”. Nesta obra, poderão ser encontrados os artigos apresentados no último dia do evento e selecionados após rigorosa análise pelo sistema double blind review, por professores doutores previamente cadastrados pelo Conpedi. A complexidade dos temas e profundidade dos assuntos tratados nesta edição demonstram a consolidação deste GT, o acerto em conceder sua autonomia e sua adaptação ao formato virtual, que não prejudicou o desenvolvimento e a rica troca de experiências vivenciadas naquela oportunidade.

Nesta edição, foram tratados de diversos temas relacionados às formas consensuais de solução de conflitos, tais como: a gestão dos conflitos familiares por meio da mediação e administração destes conflitos pelo Poder Judiciário; a aplicação da justiça restaurativa nos conflitos infanto-juvenil e jovens adultos; mediação comunitária; advocacia colaborativa; arbitragem e expropriação extrajudicial de bens imóveis; ensino jurídico, acesso à justiça e formas consensuais de solução de conflitos; online dispute resolutions; plataformas públicas digitais como tentativa prévia do consensualismo; tribunais multiportas; mediação em conflitos individuais de trabalho; precedentes vinculantes como incentivo aos métodos alternativos ao poder judiciário na solução de controvérsias; mediação sanitária; análise econômica dos meios autocompositivos; direitos sociais, educação para paz e direitos da personalidade; autocomposição de conflitos entre particulares e a administração pública fazendária e estudos de casos sobre a aplicação de métodos autocompositivos de resolução de litígios.

Gostaríamos de agradecer e parabenizar a todos os autores pela excelência dos artigos apresentados neste Encontro e desejamos que você leitor, assim como nós, tenha a oportunidade de aprender e refletir a partir das abordagens expostas nos interessantes artigos que integram esta obra.

Boa leitura!

Profa Dra Adriana Silva Maillart

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo

ENSINO JURÍDICO COLONIZADO: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS!

COLONIZED LEGAL EDUCATION: AN ANALYSIS FROM CONSENSUS WAYS TO SOLVE CONFLICTS!

Jaqueline Beatriz Griebler [1]
Rosane Teresinha Porto [2]
Tânia Regina Silva Reckziegel [3]

Resumo

Analisa-se o ensino jurídico e as formas consensuais de solução de conflitos, verificando porquê a população ainda não utiliza-as muito. Como problemas de pesquisa, apresenta-se: Qual a interferência do ensino jurídico para que, mesmo após tantos anos de implementação das formas consensuais, ainda não tenha confiança/credibilidade da população? Existe a necessidade de repensar/descolonizar o ensino jurídico atual? Utiliza-se como metodologia, o método dedutivo e bibliográfico e o artigo é divido em dois pontos: faz análise/conceituação das formas consensuais de solução de conflitos e trabalha o ensino jurídico no Brasil.

Palavras-chave: Colonização, Conflitos, Direitos humanos, Ensino jurídico, Formas consensuais

Abstract/Resumen/Résumé

Legal education and consensual forms of conflict resolution are analyzed, verifying why the population still does not use them much. As research problems, it's presented: What is the interference of legal education so that, even after so many years of implementing the consensual forms, it still does not have confidence / credibility from the population? Is there a need to rethink / decolonize current legal education? The deductive and bibliographic method is used as methodology and the article is divided into two points: it analyzes / conceptualizes the consensual forms of conflict resolution and works with legal education in Brazil.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Colonization, Conflicts, Human rights, Legal education, Consensual forms

---

[1] Mestranda do PPGDH - Mestrado em Direitos Humanos da UNIJUÍ e bacharel em Direito pela UNIJUÍ. Integrante do Grupo de pesquisa Biopolítica e Direitos Humanos (CNPq). Advogada.

[2] Pós-doutoranda em Direito pela Universidade La Salle (RS). Doutora em Direito pela UNISC(RS). Mestre em Direito, Professora na UNIJUÍ. Integrante do Grupo de Pesquisa Biopolítica & Direitos Humanos (CNPq).

[3] Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela Unisinos. Mestre em Direito UNISC. Doutoranda em Ciências Jurídicas pela UNIJUI. Doutoranda em Ciências Jurídicas pela UMSA, Argentina. Conselheira do CNJ, Desembargadora TRT4

1 INTRODUÇÃO

O mundo globalizado, traz consigo além de muitas inovações e mudanças, também muitas incertezas e dúvidas. As formas consensuais de solução de conflitos, a mais de dez anos, já garantiram o seu espaço nas práticas de solucionar e apaziguar conflitos entre a sociedade. A partir de 2010, foram pela primeira vez implementadas as formas alternativas de solução de conflitos, que aqui também podem ser denominadas como formas consensuais, porém até os dias de hoje, ainda encontram certa resistência de aplicação, bem como a crise quantitativa e qualitativa do Poder Judiciário, continuam aumentando significativamente com o passar dos anos.

Desse modo, o presente artigo, tem como tema central, as formas consensuais de solução de conflitos, demonstrando seus conceitos e características e fazendo uma análise sobre o ensino jurídico atual. Tem também, por objetivo verificar o porquê, mesmo após tantos anos da criação dessas formas alternativas de solução de conflitos, ainda a população não utiliza muito delas e opta pela ação judicial, sentindo-se mais segura com um terceiro alheio à situação, decidindo e informando quem é o ganhador e o perdedor daquele confronto.

Como problema de pesquisa, tem-se os seguintes questionamentos: Qual a interferência que o ensino jurídico está tendo para que, mesmo após tantos anos de implementação das formas consensuais de conflitos, estas ainda não garantiram a confiança e credibilidade da população, que acabam por optar na maioria das vezes, pelo Poder Judiciário? Existe a necessidade de repensar e descolonizar o ensino jurídico atual? Como hipóteses, tem-se que o ensino jurídico também sofreu fortemente com a colonização e por tal fato, é em grande parte responsável por essa falta de propagação das formas consensuais de solução de conflitos, uma vez que não incentiva e nem ensina os Operadores do Direito, o tamanho de sua importância, sendo dessa forma necessário, repensá-lo, encontrando maneiras de descolonizá-lo e assim, acabar por incentivar o uso das formas consensuais de solução de conflitos.

Para a correta construção do trabalho utiliza-se o método dedutivo como método de abordagem. Já, no que se refere aos métodos de procedimento utiliza-se o histórico e o aprofundamento do estudo realiza-se com base em pesquisa bibliográfica e documental, fundamentada em dados primários e secundários, como por exemplo, livro, artigos científicos, revistas e períodos qualificados dentro da temática proposta. Para responder

à objeção, o texto encontra-se dividido em duas seções. Na primeira, é realizada uma análise sobre conceitos e características das formas consensuais de solução de conflitos, já a segunda trata questões e críticas ao ensino jurídico no Brasil atualmente, verificando qual a importância de (re)pensa-lo e descolonizá-lo.

2 UMA BREVE ANÁLISE DAS FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS.

As formas consensuais de solução de conflitos, vêm ganhando e garantindo cada vez mais o seu espaço na sociedade e também nos momentos de resolver questões e demandas conflitivas. Sabe-se que o Poder Judiciário encontra-se em crise a muito tempo, sendo esta crise não só em números, mas também em qualidade e legitimidade. O Poder Judiciário vêm perdendo de certo modo, sua credibilidade e confiança, não satisfazendo por muitas vezes, com suas decisões, os interesses dos envolvidos e criando cada vez mais, um clima conflitivo e o distanciamento entre as pessoas, uma vez que, nas sentenças, sempre haverá um perdedor e um ganhador.

Nesse sentido, Fabiana Marion Spengler (2018, p. 49) bem afirma que "O Judiciário encontra-se no centro dos principais debates nas últimas décadas. Tais debates apontam para suas crises, das quais emerge a necessidade de reformas estruturais de caráter físico, pessoal e, principalmente, político". É nessas reformas estruturais, que se pode afirmar a necessidade de um novo olhar sobre a solução dos conflitos e principalmente, soluções que atendam às necessidades, que agreguem os interesses de ambas as partes e principalmente, que sejam satisfatória para ambos, sem torna-los adversários, mas fazendo-os pensar conjuntamente e talvez até, reestabelecer diálogos e convivências que antes lhes eram comuns.

Desse modo, e ainda analisando a crise judicial que vêm sendo visualizada cada vez mais e maior com o passar dos anos, pode-se dizer que:

> Diante de tais circunstâncias, a jurisdição torna-se alvo de uma preocupação constante voltada para a compreensão da racionalidade instrumental de aplicação do direito e, especialmente, da estrutura funcional necessária para sua realização. Todavia, a estrutura funcional do Estado, que deveria possibilitar a realização da jurisdição, também se encontra em crise. É possível observar que as várias instâncias determinadoras da perda de centralidade e de atribuição do Estado, no momento de produzir ou de aplicar o Direito, traduzidas pela globalização e pela abertura de fronteiras, pela desregulação e pela lex mercatória, permitem espaço para o surgimento de instâncias alternativas de tratamento de conflitos, o que se dá em âmbito nacional e

> internacional. Nesse contexto, demonstrada a incapacidade do Estado de monopolizar esse processo, tendem a se desenvolver procedimentos jurisdicionais alternativos, como a arbitragem, a mediação, a conciliação e a negociação, almejando alcançar celeridade, informalização e pragmaticidade. (SPENGLER, 2018, p. 49-50)

Tais procedimentos jurisdicionais alternativos, ao lado e conjuntamente ao Poder Judiciário, formam o Sistema Multiportas de Justiça, sistema este, que busca oferecer à população em geral, mais de uma forma e mais de um meio para poder solucionar seu conflito, de forma satisfatória e integral. Carlos Eduardo de Vasconcelos (2017, p. 59-60), aduz que

> Com efeito, todos esses meios judiciais ou extrajudiciais de acesso à justiça compõem o hoje denominado sistema multiportas, que engloba as práticas restaurativas, a facilitação de diálogos apreciativos etc., e pode ser livremente apropriado pela cidadania, que escolhe o meio que se mostre mais adequado, consoante as necessidades e circunstancias pessoais e materiais de cada situação.

Nessa forma, afirma-se como formas autocompositivas de solução de conflitos, a mediação, conciliação, negociação e justiça restaurativa. Atualmente, o Brasil possui, com todas as reformas legislativas que vêm ocorrendo, um conjunto de normas referente às formas autocompositivas de solução de conflitos, o qual, já perpassam mais de 10 anos de atuação e promoção de suas práticas.

Os principais marcos legislativos, aconteceram no ano de 2010, com a Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça, a qual institui a Política Nacional de Tratamento dos conflitos, em 2015, com a promulgação da Lei de Mediação (lei 13.140) e a reforma do Código de Processo Civil, a lei nº 13.105 e por fim, em 2016, a Resolução nº 225 também do Conselho Nacional de Justiça, a qual dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. (NETO, 2019)

Sendo assim, mister conceituar e diferenciar as formas autocompositivas de solução de conflitos. A mediação pode ser definida como uma forma de tratamento de conflitos, "que tem como objetivo facilitar o diálogo dos envolvidos, mas sem regras precisas. É vista ainda como uma forma de pacificação de conflitos e, muitas vezes, é confundido com a conciliação." (OLIVEIRA, 2012, p. 152). Assim, a mediação não busca incessantemente o acordo, mas o reestabelecimento de laços e a promoção de um diálogo não violento, tendo o acordo, apenas como um dos resultados possíveis, ou ainda, conforme leciona Luis Alberto Warat (2004, p. 60)

> A mediação não se preocupa com o litígio, ou seja, com a verdade formal contida nos autos. Tampouco tem como única finalidade a obtenção de uni acordo. Mas, visa, principalmente, ajudar as partes a redimensionar o conflito, aqui entendido como conjunto de condições psicológicas, culturais e sociais que determinam uni choques de atitudes e interesses no relacionamento das pessoas envolvidas. O mediador exerce a função de ajudar as partes a reconstruírem simbolicamente a relação conflituosa.

Outrossim, quanto a conciliação, esta difere-se da mediação, tendo em vista que nesta o procedimento acaba por ser um poucos mais simples e mais rápido, pois visa basicamente a confecção de um acordo. Nas sessões de conciliação, normalmente não se entra no mérito da causa, mas sim direciona-se à possibilidade ou não de um acordo.

O conciliador, diferente do mediador, pode assumir um lugar de fala na conciliação, intervindo e inclusive sugerindo possibilidades de acordos, ou seja, "o conciliador pode assumir um lugar de poder, pois embora ele não tenha autoridade para impor uma decisão às partes, as técnicas de que se utiliza buscam conduzir as partes à realização do acordo" (GABBAY, 2011, p. 49).

Nesse sentido, Fabiana Marion Spengler, Thais Mello e Jordana Schmidt Mesquita (2019, p. 27), abordam que

> A conciliação objetiva chegar a um acordo de modo voluntário, podendo o terceiro – o conciliador – intervir e sugerir propostas. As partes contrárias devem chegar a um acordo para evitar um processo judicial ou para pôr um ponto-final, caso já exista; por isso, o conciliador sugere, orienta, interfere e aconselha as partes, sem analisar o conflito em profundidade. O conciliador é um terceiro imparcial, que pode direcionar um resultado, estimulando propostas e contrapropostas. Os conflitos da conciliação são aqueles sem relacionamento e sem conhecimento dos conflitantes, como as relações de consumo ou acidente de trânsito, utilizando-se, então, técnicas voltadas à negociação e ao acordo propriamente dito.

Assim, pode-se dizer que muitas vezes a mediação e a conciliação são tidas como sinônimos ou parecem tratar-se do mesmo procedimento, porém, como já demonstrado, necessário se faz entender os dois institutos, para então saber a diferença entre ambos e aplica-los de modo correto, uma vez que

> A mediação e a conciliação são mecanismos, pelos quais, mediante a autocomposição, as próprias partes buscam solucionar os litígios, sem depender de um terceiro alheio para atuar como julgador. Contudo, há uma distinção, visto que a mediação tem por foco tratar o conflito, possibilitando aos conflitantes expressarem seus sentimentos e interesses, e não busca a solução; a conciliação, por sua vez, tem por foco a solução, e não o conflito. (SPENGLER; NETO, 2019, p. 27)

A negociação, por sua vez, é uma forma autocompositiva de solução de conflitos direta entre as partes, diferente das demais, que são assistidas e conduzidas por terceiros. Segundo Vasconcelos (2017, p. 182) a negociação "deve estar baseada em princípios. Deve ser cooperativa, pois não tem o objetivo de eliminar, excluir ou derrotar a outra parte".

Assim, diz-se que ela pode adotar dois modelos, que serão analisados conforme a relação interpessoal, sendo eles, o modelo integrativo, que será adotado nas parcerias, e relações em que se busca manter ou conseguir um relacionamento de longa duração, ou ainda o modelo distributivo, que é normalmente adotado em negociações episódicas, ou seja, que não possui intuito de criar ou manter relações e/ou parcerias futuras. (VASCONCELOS, 2017)

Por fim, a Justiça Restaurativa, reconhecida e positivada principalmente a partir da Resolução 225/2016, do Conselho Nacional de Justiça, traz como seu conceito, o art. 1º desta Resolução, a qual afirma que:

> Art. 1º. A Justiça Restaurativa constitui-se como um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados de modo estruturado na seguinte forma:
> I – é necessária a participação do ofensor, e, quando houver, da vítima, bem como, das suas famílias e dos demais envolvidos no fato danoso, com a presença dos representantes da comunidade direta ou indiretamente atingida pelo fato e de um ou mais facilitadores restaurativos;
> II – as práticas restaurativas serão coordenadas por facilitadores restaurativos capacitados em técnicas autocompositivas e consensuais de solução de conflitos próprias da Justiça Restaurativa, podendo ser servidor do tribunal, agente público, voluntário ou indicado por entidades parceiras;
> III – as práticas restaurativas terão como foco a satisfação das necessidades de todos os envolvidos, a responsabilização ativa daqueles que contribuíram direta ou indiretamente para a ocorrência do fato danoso e o empoderamento da comunidade, destacando a necessidade da reparação do dano e da recomposição do tecido social rompido pelo conflito e as suas implicações para o futuro. (CNJ, 2020)

Nesse mesmo sentido, Rosane Teresinha Carvalho Porto (2016, p. 140), bem afirma que a Justiça Restaurativa, "se apresenta de forma dessemelhante à jurisdição tradicional, onde um terceiro desinteressado e externo a este conflito declara o direito e se posiciona de forma "equidistante" dos envolvidos". Assim, ela é conduzida por um terceiro facilitador e tem por principal objetivo, lidar com o ato infracional, a partir de outras lentes, buscando integrar o processo penal, sem jamais substituí-lo, apenas

trazendo um novo olhar sobre o conflito e os conflitantes, buscando entender e reavaliar as questões que envolvem este tipo de conflito como um todo.

Sendo assim, após conceituada todas as formas autocompositivas de solução de conflitos e visualizadas que, a mais de 10 anos, já encontram-se positivas e com a possibilidade de serem aplicadas nos conflitos sociais e interpessoais, surge uma dúvida muito frequente, relacionada ao fato de que mesmo após tantos anos, ainda não se possui uma aplicabilidade constante e uma confiança na população, desses novos métodos.

As pessoas ainda buscam incansavelmente o Poder Judiciário e uma decisão de um terceiro, para dizer-lhes quem é o ganhador e o perdedor de tal demanda. Entende-se desse modo, que tal pensamento, advém da conflituosidade e demandismo judicial demasiado existente, mas também faz-se uma crítica ao ensino jurídico que atualmente existe, uma vez que os cursos de Direito, preocupam-se incansavelmente em ensinar apenas como ingressar com uma ação judicial e como resolver conflitos no Poder Judiciário.

Poucas possuem grades curriculares que incluem disciplinas voltadas às formas autocompositivas de solução de conflitos, restando apenas, entender qual o verdadeiro motivo, fato este que será analisado no próximo capítulo deste artigo.

3 PORQUE (RE)PENSAR E DESCOLONIZAR O ENSINO JURÍDICO NO BRASIL?

A autora Nancy Fraser, já dizia que, atualmente com o fenômeno da globalização, vive-se em um mundo, em que uma importante transição social está por acontecer, e que deve-se tomar uma posição nessa transição. Para ela, um traço que define bem o mundo globalizado, “é a politização generalizada da cultura, especialmente nas lutas pela identidade ou diferença” (FRASER, 2002, p. 8), ou seja, as lutas de reconhecimento que deflagraram com o decorrer dos anos.

Assim, também não é diferente com as formas consensuais e autocompositivas de solução de conflitos, pois com o mundo globalizado e moderno, cada vez mais vem buscando o seu espaço, o seu lugar, e migrando para uma transformação social e principalmente de Justiça. Infelizmente, tem-se percebido que essa caminhada sempre foi longa e bastante lenta, tendo em vista a dificuldade de aceitação da população e principalmente, da confiança nesses novos métodos.

Tal resistência, conforme se visualiza em inúmeros momentos e como destacado anteriormente, tem relação na litigiosidade desenfreada existente na sociedade, bem como na cultura conflitiva criada e propagada por vários anos e séculos, ou seja, os conflitos estão sendo consideravelmente uma marca muito presente no viver em sociedade e as pessoas não estão mais conseguindo administrá-los de forma responsável, necessitando que, apenas um terceiro alheio ao conflito (juiz) decida qual o melhor caminho a tomar.

Já dizia Edgar Morin (2002, p. 166) que a cultura social, exerce grande influência sobre o indivíduo, tornando-se parte e integrando toda sua visão de mundo e modo de pensar/agir, uma vez que

> A cultura dá forma e norma. Desde o nascimento, o indivíduo começa a incorporar a herança cultural que assegura a sua formação, sua orientação, seu desenvolvimento de ser social. Combina essa herança com o patrimônio biológico herdado. Cada cultura, pela influência precoce, pelas interdições, pelos imperativos, pelo sistema de educação, pelo regime alimentar, pelos modelos de comportamento, recalca, inibe, favorece, estimula, determina a expressão das aptidões individuais, exerce seus efeitos sobre o funcionamento cerebral e sobre a formação do espírito, interferindo para co-organizar, controlar e civilizar o conjunto da personalidade. Assim, a cultura submete o indivíduo e, ao mesmo tempo, o autonomiza.
> *A cultura é, no seu princípio, a fonte geradora/regeneradora da complexidade das sociedades humanas. Integra os indivíduos na complexidade social e condiciona o desenvolvimento da complexidade individual.* (grifo do autor)

Outrossim, além da interferência da cultura nos indivíduos, causando incerteza e falta de "coragem" ao buscar por outras formas de solução de conflitos à não ser àquela fornecida pelo Poder Judiciário, ainda pode-se destacar a influência dos operadores do Direito e do ensino jurídico atualmente aplicado, o qual pode ser considerado colonizado, pois percebe-se uma relação de poder e superioridade muitas vezes, bem como o ensinamento daquilo que apenas cabe e influencia o Estado e sua tomada de decisão, uma vez que incumbiria aos Operadores do Direito e ao Ensino Jurídico, o papel de incentivar o uso de métodos consensuais de solução de conflitos para assim, criar uma nova cultura de pensamento e buscas por novas formas.

Ambos, estão interligados de forma muito grande, pois se o operador do Direito, durante sua graduação, não for incentivado à promover as várias formas de aplicação do Sistema Multiportas de Justiça, este dificilmente irá propaga-las à seus futuros clientes, aplicando somente o que lhe é ensinado durante a sua formação.

Sobre a colonização do saber, Santiago Castro-Gómez (2020, p. 79), afirma que

> Desde hace algunos años, el sociólogo venezolano Edgardo Lander ha venido investigando el tema de los vínculos entre la universidad latinoamericana y la "colonialidad del saber". En opinión de Lander, las ciencias sociales y las humanidades que se enseñan en la mayor parte de nuestras universidades no sólo arrastran la "herencia colonial" de sus paradigmas sino, lo que es peor, contribuyen a reforzar la hegemonía cultural, económica y política de Occidente.

Ainda, para o mesmo autor, existem dois modelos de educação, e ambos os modelos, favorecem para a ideia de que os conhecimentos possuem hierarquias, "[...] unas especialidades, unos límites que marcan la diferencia entre unos campos del saber y otros, unas fronteras epistémicas que no pueden ser transgredidas, unos cánones que defi nen sus procedimientos y sus funciones particulares". (CASTRO-GÓMEZ, 2020, p. 81)

Também, segundo Warat (2020, p. 7):

> Sendo certo que resulta difícil pensar além do já estabelecido, como unicidade e universalidade do real, resulta ainda mais difícil, quase impossível, poder pensar superando o limite do estabelecido, quando esse, já dado, como se, fora desde sempre, se apresenta sustentado por discursos e crenças ideológicas, que circulam em instituições - como a magistratura, a universidade, a igreja, o Ministério Público - encarregadas de manter a coesão social através de valores universalizados de justiça, verdade e ética. (WARAT, 2020, p. 7)

Sendo assim, possível afirmar que o saber foi de fato, colonizado e traz uma relação de Poder existente, não sendo possível sofrer grandes alterações, sem que haja uma ruptura e alteração brusca, de cultura e de paradigma. Assim, necessário seria uma revolução paradigmática referente ao modo de recepcionar e aderir às formas consensuais de solução de conflitos, uma vez que, como mencionado anteriormente, a principal crise do poder Judiciário advém da conflitualidade social existente atualmente e do modo como os conflitos são tratados pela sociedade.

Adriana Goulart de Sena Orsini e Anelice Teixeira Costa (2016, p. 26), mencionam que "a mudança na legislação revela-se insuficiente se não houver mudanças estruturais do sistema e de seus operadores." Desse modo, é de extrema importância um novo olhar sobre o acesso à Justiça, tirando o foco sobre os assistidos e passando-o para os "assistentes" (operadores do direito e ensino jurídico).

Castro-Gómez ainda, faz uma crítica ao ensino por "caixinhas", onde as universidades são divididas em departamentos e um não tem relação nenhuma com os outros, cada disciplina é separada das demais, ou seja,

> Las disciplinas materializan la idea de que la realidad debe ser dividida en fragmentos y de que la certeza del conocimiento se alcanza en la medida en que nos concentremos en el análisis de una de esas partes, ignorando sus conexiones con todas las demás. Lo que hace una disciplina es, básicamente, recortar un ámbito del conocimiento y trazar líneas fronterizas con respecto a otros ámbitos del conocimiento. (CASTRO-GÓMEZ, 2020, p. 83)

Catherine Walsh (2007, p. 102), afirma do mesmo modo que "as ciências sociais podem e devem ser repensadas desde uma pluri-versalidade epistemológica que leve em conta e dialogue com as formas de produção de conhecimentos que são geradas em âmbitos extra-acadêmicos e extra científicos".

Warat, afirma também que é necessário pensar em uma educação fora das caixinhas, como anteriormente mencionado, aduzindo que

> Por isso é preciso voltar a falar de uma educação e de uma sociedade sem escolas, de uma Universidade sem paredes. De uma espacialidade não normatizada, de uma hétero-espacialidade. Assim, o ato de educar produzirá outros devires, deixará de ficar prisioneiro de um devir de mesmidades (que no fundo é um não devir, um ato de fabricação de mesmidades). A escola se assenta numa pedagogia de fabricação da mesmidade. O ato educacional que consagra o enigma da alteridade se assenta numa pedagogia do amor. Nessa pedagogia dos afetos não existe nenhum objeto a fabricar, nem plano traçado com antecipação, nenhuma meta que encerre a viagem num resultado previsto. A educação como poesia, vale dizer, como um tempo de criatividade de criação, que não pode nem quer orientar-se pelo normalizado, pelo já estabelecido gozo do imprevisível, que falava Barthes, para o ato de leitura criativa. A educação como a criação de uma diferença que repercuta na mesmidade a transforme. A mediação educacional, a mediação como ato educativo. A ordem substituída pela perplexidade. A pedagogia da perplexidade, a educação sem paredes, sem muros. Uma pedagogia que seja um assombro constante, como resplendores que nos impeçam de contemplar ou capturar a compreensão ordenada e cheia de razões abstratas do mundo. A pedagogia que nos deixa cegos de amor e cegos diante da mesmidade, o acontecimento como pedagogia. Uma pedagogia que retire do espaço e do tempo todo saber estabelecido, como disponível desde sempre. Uma pedagogia que facilite a incerteza, a multiplicação de todos os sentidos e sentimentos, que estimule permanentemente a pluralidade de tudo o que é o outro. Uma pedagogia de dimensões teatrais, que faça da representação dramática o novo giz. (WARAT, 2020, p. 43)

Desse modo, para superar o ensino totalmente fragmentado conforme apresentado pelos pesquisadores acima destacados, o ensino jurídico atual, deveria seguir um modelo cooperativo, deixando de lado o modelo "bancário" (àquele que passa somente repetição e memorização de conteúdo, por meio de aulas expositivas, pouco dialogadas), uma vez que o acadêmico de Direito, poderia "visualizar-se a si mesmo como um componente ativo e cooperador do processo de ensino e aprendizagem, detentor do direito de "ser mais" (MARTINEZ, 2000, p. 181). No modelo atual, o aluno apenas

memoriza o conteúdo recebido, e o reproduz de modo igual na vida profissional, não tendo uma atuação transformadora. Porém, no modelo cooperativo, se possibilita a transformação de pensamentos e uma participação ativa, tendo em vista que

> a cooperação na construção do saber se consolida no diálogo entre educador, educando e sociedade. A horizontalidade e a cooperação permitem a pluralidade de opiniões e a criatividade nos debates, assim como a discussão de problemas sociais e a construção de soluções. (ORSINI; COSTA, 2016, p. 30)

Também, além do modelo cooperativo, o ensino jurídico poderia concomitantemente a este, utilizar-se da transdiciplinariedade, buscando cada vez mais o diálogo entre as várias áreas, tentando também encontrar pontos comuns. Castro-Gómez (2020, p. 86), traz que "A mi juicio, el paradigma de la complejidad podría ser benéfico en la medida en que promueva la transdisciplinariedad".

Do mesmo modo, o Ensino Jurídico atual, deveria voltar seus olhares e ensinamentos para a teoria do conflito, sendo capaz de despertar no acadêmico e consequente, futuro operador de direito, novos olhares sobre este e, desse modo, permitir que possam incentivar as partes envolvidas e futuros clientes a buscar métodos de resolução que não sejam necessariamente litigiosos, mas autocompositivas e consensuais, criando assim, uma cultura de aceitação e que veja benefícios nessas novas formas de resolução de conflitos. Miguel Marzinetti (2018, p. 69) menciona que

> A mudança precisa se dar, inicialmente, pela redução do demandismo, o que se vincula em grande medida com o modo de atuação profissional dos advogados. O amplo acesso à informação que é próprio do mundo atual, somado a políticas públicas de informação acerca de direitos, juntamente à constante ampliação estrutural do Poder Judiciário, tornou mais comum e mais fácil que os jurisdicionados demandassem seus direitos judicialmente. Há, porém, que se constatar que em muitas das circunstâncias ocorre uso indevido e descomedido do processo judicial.

Economides (1999, p. 75), afirma da importância do ensino jurídico trazer questões relacionadas aos Direitos Humanos, tendo em vista que "Os direitos humanos certamente precisam tornar-se uma parte mais central da identidade profissional dos advogados e merecem, por conseguinte, um lugar mais destacado no currículo das faculdades de direito do futuro." Quanto à isso,

> Já se coloca como mais um grande indicativo de que a efetivação de acesso à justiça implica tornar o Poder Judiciário como apenas mais uma das vias para

> solução dos conflitos sociais e que as demais vias, ainda que formalmente vinculadas à sua organização administrativa, não estejam sujeitas às ingerências da lógica que é prevalecente na função jurisdicional inerente ao processo judicial. (MARZINETTI, 2018, p. 74)

Também para Warat, para que se possa fazer com que:

> A Universidade prisioneira da cultura hierarquizada e epistemologicamente colonizadora e reguladora consiga formar professores habilitados para desenvolver uma educação em Direitos Humanos que responda e consiga realizar por seu intermédio os Direitos Humanos pós-império. [...] O primeiro é um projeto de formação de novos educadores para os Direitos Humanos e o segundo, a proposta de um curso seqüêncial de formação em Direitos Humanos segurança e cidadania. (WARAT, 2020, p. 123-124)

Ademais, outra crítica possível a ser feita no Ensino Jurídico atual (previsto como uma quarta onda de acesso à Justiça) e que necessitaria de alterações, é referente à responsabilidade dos advogados (principalmente), em seu código de ética profissional e estatutos de classe, uma vez que silenciam por vezes sobre valores básicos da atuação profissional, como a igualdade de oportunidades, o profissionalismo humanitário e os direitos humanos, bem como não aduzem qualquer referência às responsabilidades para com os grupos socialmente excluídos e com as minorias. (ECONOMIDES, 1999) Ainda, "É preciso que o ensino jurídico possibilite a formação de cidadãos conscientes, que se preocupem com a efetivação dos direitos por meio de sua atuação." (ORSINI; COSTA, 2016, p. 27)

Além disso, importante destacar que, o Ensino Jurídico, ao não propagar as formas consensuais de solução de conflitos, baseando-se apenas no Ensino processual e de busca ao Poder Judiciário, auxilia cada vez mais, para que o Poder Público, detenha o poder e possa regular e dizer como será a vida das pessoas e a vida em sociedade. Sem dúvida, isso acaba sendo uma forma de violência social, pois a população está cada vez mais a mercê do Estado e este pode exercer o controle da forma que melhor considerar.

Para Pierre Bourdieu e Jean-Claude Passeron (2001, p. 5) "Toda acción pedagógica (AP) es objetivamente una violencia simbólica en tanto que imposición, por un poder arbitrario, de una arbitrariedad cultural". Então é possível afirmar que o Ensino Jurídico atual, sem dúvida, é uma forma de controle social mascarado, pela figura do Poder Judiciário. Também, nesse sentido, Nelson Maldonado-Torres (2020, p. 130) aduz que

> [...] la colonialidad del poder se refiere a la interrelación entre formas modernas de explotación y dominación, y la colonialidad del saber tiene que ver con el rol de la epistemología y las tareas generales de la producción del conocimiento en la reproducción de regímenes de pensamiento coloniales.

Sendo assim e, ocorrendo uma (re)estruturação no Ensino Jurídico, seria possível pensar na aplicabilidade das formas consensuais de solução de conflitos, também por meio de momentos acadêmicos que incentivassem a utilização e fomento de formas alternativas de resolução de conflitos, e que integrassem o Poder Judiciário, jamais o substituindo. Ainda, o ensino não voltaria apenas sua visão para as formas consensuais, mas sim, para todos os meios possíveis de resolução de conflitos, de integração de minorias e principalmente, de um ensino voltado à promoção do acesso à Justiça e dos Direitos Humanos, sem desse modo, causar nenhuma espécie de controle social, mas ao contrário, promover uma autonomia aos cidadãos.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base em todos os fatos mencionados, conclui-se que as formas consensuais de solução de conflitos, já a muitos anos, estão sendo aplicadas e fomentadas pela sociedade, mesmo que de forma bem singular. Acontece que, a partir de 2010, estas foram de fato positivadas em alguns códigos e resoluções, mas mesmo assim a crise que o Poder Judiciário vinha e vem sofrendo, foi aumentando a cada ano, trazendo assim inúmeros questionamentos e dúvidas.

Como formas consensuais de solução de conflitos, pode-se afirmar a mediação, conciliação, negociação e justiça restaurativa, as quais, como ponto comum possuem a intenção de devolver aos indivíduos a autonomia, a responsabilidade e principalmente, a promoção do diálogo não violento, para quando resolverem seus conflitos. Ambas as formas permeiam-se na voluntariedade e na consensualidade.

Outrossim, como destacado acima, percebeu-se que as formas alternativas não são tanto divulgadas e nem buscadas pela população, e tal fato, tem grande motivo centrado no Ensino jurídico atual. Concluiu-se que o ensino jurídico precisa de uma reestruturação e um (re)pensar de sua aplicação, uma vez que está centrado no fato de apenas ensinar direito processual e como os futuros operadores de direito podem resolver os conflitos de seus clientes, no próprio Poder Judiciário. Assim, se está auxiliando para que cada vez mais o Poder Público, possa ter o controle da sociedade e das pessoas,

detendo o poder e regulando como será a vida das pessoas e a vida em sociedade. Sem dúvida, isso acaba sendo uma forma de violência social, pois a população está cada vez mais a mercê do Estado e este pode exercer o controle da forma que melhor considerar.

Por fim, os objetivos foram todos alcançados, os questionamentos respondidos e as hipóteses confirmadas, tendo em vista que, o real fato de, mesmo após tantos anos de implementação das formas consensuais de conflitos, estas ainda não garantiram a confiança e credibilidade da população, que acabam por optar na maioria das vezes, pelo Poder Judiciário, se dá pelo ensino jurídico atual e principalmente, pela falta de credibilidade que os próprios operadores de direito possuem nesse tema.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOURDIEU, Pierre. PASSERON, Jean-Claude. **La Reproducción.** Elementos para una teoría del sistema de enseñanza, Libro 1, Editorial Popular, España, 2001. pp. 15-85.

CASTRO-GÓMEZ, Santiago. **DECOLONIZAR LA UNIVERSIDAD.** La hybris del punto cero y el diálogo de saberes Disponível em: https://www.uv.mx/veracruz/cosustentaver/files/2015/09/14-castro-descolonizar-la-universidad.pdf. Acesso em: 14 nov. 2020.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 225 de 31/05/2016.** Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2289#:~:text=e%20a%20comunidade.-,Art.,a%20celeridade%20e%20a%20urbanidade.. Acesso em: 06 nov. 2020.

ECONOMIDES, Kim. Lendo as ondas do "Movimento de Acesso à Justiça": epistemologia versus metodologia? *In:* **CIDADANIA, JUSTIÇA E VIOLÊNCIA**, Organizadores Dulce Pandolfi...[et al]. Rio de Janeiro: Ed. Fundação Getúlio Vargas, 1999. 248p. (p. 61-76)

FRASER, Nancy. **A justiça social na globalização:** Redistribuição, reconhecimento e participação. In: Revista Crítica de Ciências Sociais [online], 63, 2002, colocado online no dia 01 de outubro 2012, criado a 19 abril 2019.

GABBAY, Daniela Monteiro. **Mediação & Judiciário:** Condições necessárias para a institucionalização dos meios autocompositivos de solução de conflitos. São Paulo: USP, 2011, 273 p. Tese (Doutorado) – Direito Processual, Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2011.

MALDONADO-TORRES, Nelson. **SOBRE LA COLONIALIDAD DEL SER: CONTRIBUCIONES AL DESARROLLO DE UN CONCEPTO.** Disponível em: http://ram-wan.net/restrepo/decolonial/17-maldonado-colonialidad%20del%20ser.pdf. Acesso em: 10 Nov. 2020

MARTINEZ, Sérgio Rodrigo. **Práxis Dialógica e Cooperação:** Proposições de um Novo Paradigma para o Ensino Jurídico. In: Revista da Faculdade de Direito da UFPR. Paraná: v. 34, 2000, p. 177-186.

MARZINETTI, Miguel. **Justiça multiportas e o paradoxo do acesso à justiça no Brasil:** da falência do Poder Judiciário aos métodos integrados de solução de conflitos. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, 160 p.
MORIN, Edgar. **O método 5:** a humanidade da humanidade. Trad. Juremir Machado da Silva – Porto Alegre: Sulina, 2002, 312 p.

NETO, Adolfo Braga... [et al]. **Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem:** curso de métodos adequados de solução de controvérsias. Coordenação Carlos Alberto de Salles, Marco Antônio Garcias Lopes Lorencini, Paulo Eduardo Alves da Silva – 2 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

OLIVEIRA, Luthyana Demarchi de. A mediação enquanto política pública no tratamento de conflitos de guarda. *In:* **Mediação enquanto política pública** [recurso eletrônico]: o conflito, a crise da jurisdição e as práticas mediativas / organizadores: Fabiana Marion Splenger, Theobaldo Spengler Neto - 1.ed. - Santa Cruz do Sul : EDUNISC, 2012.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena; COSTA, Anelice Teixeira. **Educação para o acesso à Justiça: a transformação dos paradigmas de solução de conflitos.** In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Direito UFMG. Belo Horizonte, n. 69, pp. 23-43, jul./dez. 2016.

PORTO, Rosane Teresinha Carvalho. **A implementação das práticas restaurativas na prevenção ao Feminicídio enquanto política pública para os homens autores de violência de gênero no Brasil.** Santa Cruz do Sul: UNISC, 2016 – Tese (Doutorado) - Programa de Pós-Graduação em Direito – Doutorado, Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Fraternidade, mediação e jurisdição:** (des)encontros [recurso eletrônico] / Fabiana Marion Spengler. – Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2018. 91 p.

SPENGLER, Fabiana Marion. NETO, Theobaldo Spengler (2019). **Políticas públicas para o acesso à justiça** [recurso eletrônico] / Fabiana Marion Spengler, Theobaldo Spengler Neto (organizadores) – Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2019, 148 p.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas.** 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

WALSH, Catherine. ¿Son posibles unas ciencias sociales/culturales otras? Reflexiones en torno a las epistemologías decoloniales. *In:* **Nómadas**. No. 26. Abril 2007. Universidad Central – Colombia.

WARAT, Luiz Alberto (Org.). **Surfando na pororoca:** ofício do mediador. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

WARAT, Luis Alberto. **EDUCAÇÃO, DIREITOS HUMANOS, CIDADANIA E EXCLUSÃO SOCIAL:** Fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/educar/textos/warat_edh_educacao_direitos_humanos.pdf. Acesso em: 10 nov. 2020.