

V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO

CÉSAR AUGUSTO DE CASTRO FIUZA

FREDERICO THALES DE ARAÚJO MARTOS

MARIA CREUSA DE ARAÚJO BORGES

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal 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 Napolini - 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 Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

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

D597

Direito civil contemporâneo [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: César Augusto de Castro Fiuza; Frederico Thales de Araújo Martos; Maria Creusa De Araújo Borges
– Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-495-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Inovação, Direito e Sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito civil. 3. Contemporâneo. V Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2022 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO

Apresentação

Neste ano de 2022, o V Encontro Virtual do CONPEDI elegeu como tema Direito, Inovação e Sustentabilidade. A questão da inovação e suas articulações com o Direito alcançou centralidade, sobretudo, no período da pandemia de "Coronavirus Disease" (COVID-19). A declaração da Organização Mundial da Saúde (OMS), que estávamos iniciando um período de emergência de saúde pública de interesse internacional a partir de 30 de janeiro de 2020, provocou uma disrupção na área educacional de forma súbita e sem precedentes, impactando no campo jurídico, especificamente, na formulação de normativas emergentes para dar conta dos desafios regulatórios em várias áreas da vida. Nesse quadro, o campo do Direito Civil Contemporâneo presenciou os impactos não só da pandemia, mas, também, dos arranjos feitos do ponto de vista tecnológico para suprir as lacunas normativas ocasionadas pela situação de emergência. Novos desafios surgem para o Direito Civil e são colocadas questões cruciais que resultaram desse período atípico. Nessa perspectiva, o GT Direito Civil Contemporâneo foi impactado com a formulação de novas questões de pesquisa e operacionais. Novos flancos de investigação foram abertos, necessitando de investimentos teóricos e práticos, com a devida técnica jurídica, para dar conta da resolução dos problemas. Dessa forma, o GT reuniu artigos cujos temas traduzem os impactos das novas tecnologias e da inovação no campo jurídico, sobretudo, nas áreas do Direito: registral; propriedade; imagem; personalidade; empresarial; contratos; Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), família; responsabilidade civil, entre outros. Destaca-se que o debate foi profícuo e participativo. Enfatiza-se, também, a necessidade de investimentos teórico-práticos no campo do Direito Registral, bem como foram destacados os avanços presenciados nessa área. Não restam dúvidas que o Direito Civil está sendo reformulado com a incorporação dos avanços tecnológicos e da inovação. O próximo evento será promissor com o destaque, ainda maior, desses impactos no campo do Direito Privado.

**DIREITO PRIVADO CONTEMPORÂNEO E O USO DOS MEIOS ADEQUADOS DE
SOLUÇÃO DE CONFLITOS PARA CONSAGRAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E AUTONOMIA PRIVADA**

**CONTEMPORARY PRIVATE LAW AND THE USE OF ADEQUATE MEANS OF
CONFLICT RESOLUTION FOR THE CONSOLIDATION OF THE PRINCIPLES
OF HUMAN DIGNITY AND PRIVATE AUTONOMY**

**Raquel Vieira Freire
Paulo Sergio Velten Pereira**

Resumo

O trabalho relaciona o tema direito privado contemporâneo e o uso dos meios adequados de solução de conflitos com o objetivo de demonstrar que o uso desses métodos contribui de maneira efetiva ao acesso à justiça consagrando a dignidade da pessoa humana e autonomia privada dos conflitantes. Na abordagem, foi utilizado a metodologia dedutiva e técnica de pesquisa bibliográfica. O estudo do tema se mostrou relevante, tendo em vista que a partir dos achados bibliográficos encontramos uma resposta positiva ao uso desses métodos, que atuam como instrumentos de transformação social, substituindo a cultura de conflito pela cultura de pacificação.

Palavras-chave: Acesso à justiça, Direito privado, Métodos alternativos de conflitos, Dignidade da pessoa humana, Autonomia privada

Abstract/Resumen/Résumé

The paper relates the theme contemporary private law and the use of appropriate means of conflict resolution aiming to demonstrate that the use of these methods contributes effectively to the access of justice consolidating the dignity of the human person and the conflicting parties' private autonomy. The deductive methodology and bibliographical research technique were used in the approach. The study of the theme proved to be relevant, since the bibliographical findings showed a positive response to the use of these methods, acting as instruments of social transformation, replacing the conflict culture with pacification culture.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Access to justice, Private law, Alternative conflict methods, Dignity of human person, Private autonomy

1 INTRODUÇÃO

Com a evolução da sociedade, as relações sociais se tornam a cada dia mais intensas e com isso os conflitos se multiplicam de tal maneira que se faz necessário a intervenção do Poder Judiciário. Criados para aumentar e facilitar o acesso à justiça os meios alternativos de solução de conflitos - *MASC* apresentam-se como uma solução rápida, barata e eficiente com a observação da segurança jurídica.

O direito ao acesso à justiça há de ser pensado dentro da atual realidade social, cultural e econômica do país. Esse tema não comporta enfoque estritamente jurídico, na medida em que é condicionado também por aspectos sociais, econômicos e culturais.

O Princípio do acesso à Justiça está vinculado aos valores da efetividade da prestação jurisdicional, ou seja, da real capacidade de solucionar os conflitos sociais, de maneira eficiente, eficaz e justa. Assegurando-se ainda a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Dentro desta ótica, percebe-se que no Brasil o acesso à justiça não ocorre de forma satisfatória e eficaz. Assim, tendo como pressupostos para o acesso à justiça a efetividade das pacificações sociais, o presente estudo trará uma análise dos meios alternativos de solução de conflitos no direito privado contemporâneo em prol do acesso à justiça para resolução de litígios de maneira efetiva com o respeito a dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

Este artigo é dividido em três partes: a primeira parte trata-se de um breve histórico do direito privado contemporâneo e a utilização dos meios adequados de solução de conflitos em seu campo de atuação.

O segundo item versa sobre os meios alternativos de solução de conflitos, analisando-se os institutos da conciliação e mediação como recursos do Poder Judiciário, que visam proporcionar uma melhor qualidade de sua prestação na resolução de lides.

O terceiro item trata sobre métodos adequados como consagração da dignidade da pessoa humana e exercício da autonomia privada. Procurou-se neste item, demonstrar ao leitor que o uso de métodos adequados para solução de conflitos constitui um instrumento que possibilita a autonomia de vontade e autonomia privada na medida que as partes são protagonistas na busca pela resolução de seu conflito. Além de ser um instrumento de respeito a dignidade da pessoa humana, sendo meio de pacificação o que reflete na convivência em sociedade, que deve ser pautada na tolerância.

Nesse sentido o objetivo é de demonstrar que diante das discussões a respeito do direito privado contemporâneo, a utilização como seu recurso dos métodos adequados de solução de

conflitos, baseados na incorporação de um resultado balizado na dignidade da pessoa e sua autonomia privada, promovem uma efetividade do acesso a justiça.

Na abordagem foi utilizado a metodologia dedutiva e a técnica de pesquisa bibliográfica, disponíveis em meios físicos e na rede de computadores. O estudo do tema mostrou-se relevante, tendo em vista que a partir dos achados bibliográficos encontramos uma resposta positiva do uso desses métodos que atuam como instrumentos de transformação social, substituindo a cultura de conflito pela cultura de pacificação.

2 EVOLUÇÃO DO DIREITO PRIVADO CONTEMPORÂNEO E O USO DOS MEIOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

O mundo contemporâneo é marcado por rápidas e muitas vezes instantâneas transformações da sociedade. Isso acarreta fluidas e profundas mudanças em muitos aspectos da vida dos homens. Nesse sentido o direito e seus institutos, em especial, o direito privado, se encarrega de regular e disciplinar os direitos e obrigações de ordem privada pertencentes às pessoas, aos bens e às suas relações, como era estabelecido no Código Civil de 1966 em seu artigo 1º (SCHREIBER, 2020).

O direito cível é antigo e se confunde com a história da civilização humana, em cada um de seus principais momentos. O direito romano é apontado geralmente como ponto de início a história do direito, sobretudo do direito privado. No decorrer da história a Revolução Francesa influenciou diretamente no direito civil moderno, que obteve um forte viés liberal, individualista e patrimonialista. Liberal no sentido de proteger a liberdade dos indivíduos, individualista porque não se preocupava com o bem-estar coletivo e patrimonialista porque era centrado na proteção ao patrimônio (SCHREIBER, 2020).

Com a revolução francesa e após superado o regime absolutista, sob a égide do iluminismo, a ideia de codificar o direito ganhou força. Nessa vertente o Código civil francês, também conhecido como o Código Napoleão, representou um marco na ciência jurídica, sendo utilizado até nos dias atuais na França (GAGIANO, 2022). Ele foi escrito com o “papel de estatuto único e monopolizador das relações privadas” e se tornou uma “constituição do direito privado” (SCHREIBER, 2020).

No Brasil no período colonial a legislação utilizada era de origem portuguesa. Em 1824 a Constituição referiu-se à organização de um Código Civil “baseado na justiça e na equidade”,

porém somente após várias tentativas e após a Proclamação da República, um Código de acentuado rigor científico entra em vigor em 1º de janeiro de 1917 (GONÇALVES, 2020).

No período que sucede a segunda guerra mundial inicia-se o desenvolvimento do Estado Constitucional de Direito. A constituição deixa de ser vista como um documento eminentemente político e passa a ter uma força normativa com caráter vinculativo e obrigatório de suas disposições (NETO; SANTOS, 2020).

Esse cenário foi acolhido no Brasil sob a guarida da “Constituição Cidadã”. Isso favoreceu o influxo da redemocratização e do processo de interpretação e aplicação de um direito civil mais justo, livre e solidário. O novo modo de interpretar o direito privado exige que seus institutos sejam repensados a partir da constituição e dos novos valores ali consagrados (SCHREIBER; KONDER, 2016).

A Constituição de 1988 assume força de norma jurídica e meio de concretização dos direitos fundamentais e a promoção da dignidade da pessoa humana. Nesse ambiente o Poder Judiciário passa por um processo de reconhecimento da sua função social com o intuito de ser um instrumento de concretização dos direitos fundamentais através da prestação da tutela jurisdicional.

Em decorrência da configuração social contemporânea, percebe-se que o conflito é inevitável, e esses conflitos tornaram-se mais frequentes e complexos resultando um maior volume e movimentação processual no Brasil. Isso indica uma tendência a mobilização pela busca dos direitos. Relatórios de outras nações também indicam o mesmo sentido (SILVA, 2021).

Quando se tem um direito violado ou ameaçado e atendidos os pressupostos processuais é necessário que o Estado forneça aos cidadãos o acesso à justiça. O direito de acesso à justiça é um direito fundamental ao cidadão, garantido pela Declaração Universal de Direitos Humanos, Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) e a Convenção Europeia de Direitos Humanos. Sendo assim, o acesso à justiça não é um simples direito. Ele está relacionado ao binômio possibilidade/viabilidade, buscando uma igualdade de condições de acesso ao sistema judiciário, e por corolário demanda a tutela específica para o direito ou interesse ameaçado no intuito de possibilitar um resultado justo e efetivo (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

Nesse sentido Prado (2019, p. 142) declarou:

A par da resignificação do conceito e amplitude do acesso à justiça, a partir dos estudos de Capelletti e Garth, que se reconheceu a necessidade de buscar novos ou alternativos métodos de decidir as causas, ocorreu um outro importante fenômeno consistente em tratar o conflito com métodos condizentes à sua peculiaridade. O que,

de certa forma, também influenciou na onda de medidas jurídico-legislativas ocorrida no Brasil nos últimos anos, voltadas à desjudicialização, desburocratização e de tratamento adequado dos conflitos.

Assim, a sociedade contemporânea, caracterizada pelo grande número de conflitos interpessoais que congestionam o Poder Judiciário, necessita do estabelecimento de vias alternativas para a solução desses conflitos baseadas na comunicação e diálogo, para uma decisão do conflito com a participação ativa de seus atores.

O engajamento dos denominados meios alternativos, em especial dos consensuais, no Poder Judiciário auxilia no seu desempenho para um tratamento adequado aos conflitos. Isso tem o poder de reduzir a quantidade de sentenças, de recursos e execuções e mais do que isso é um vetor de transformação social a partir de uma mudança na mentalidade dos envolvidos (WATANABE, 2018).

3 MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Nas relações interpessoais de um modo geral as controvérsias e disputas são presentes e podem apresentar um efeito comprometedor na medida em que dificultam a interação produtiva entre pessoas e/ou instituições. Muitas vezes resolver um conflito requer mais que uma conduta simples e está atrelada ao poder judiciário que é tradicionalmente considerado a via natural de enfrentamento de conflitos (TARTUCE; GABBAY; FALECK, 2013).

A Constituição Federal de 1988, trouxe em voga a discussão do acesso à justiça afirmando ser um direito que está ligado à democracia e a cidadania, sendo o assunto bem mais amplo que somente o acesso ao Poder judiciário.

Há sedimentado em vários ordenamentos que a reserva de acesso direto é incondicional aos órgãos jurisdicionais perante a ofensa a direitos fundamentais, doutrinamente foram destacadas o monopólio da jurisdição pelo Poder judiciário, e extensão da proteção para alcançar também ameaça ao direito (SILVEIRA, 2018).

Porém, nas últimas décadas, a hegemonia do método estatal tradicional tem sido cada vez mais questionada na medida que a sociedade se apresenta insatisfeita com os serviços de justiça estatal. Essa insatisfação cria margem para um tipo direto e imediato de acesso à justiça, deixando-se de lado as regras formais que muitas vezes distanciam a justiça da sociedade para abrir caminho pela busca de técnicas para que a própria sociedade resolva por si seus conflitos (SILVA, 2021).

No Brasil a Resolução n. 125 Conselho Nacional de Justiça - *CNJ* instituiu a Política Nacional Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses no Poder Judiciário, promovendo a criação dos Centros Judiciários, disponibilizando vários mecanismos de solução de conflitos, em um único local, com destaque para conciliação e mediação (PRADO, 2019).

Para a autora Lagastra (2018, p. 36) os objetivos da Política Judiciária Nacional instituída pela Resolução nº 125, do CNJ, são:

- a utilização dos meios alternativos de solução de conflitos, principalmente da conciliação e da mediação, no âmbito do Poder Judiciário e sob sua fiscalização;
- a qualidade do serviço prestado por conciliadores e mediadores, que envolve sua capacitação;
- a mudança de mentalidade dos operadores do Direito e das próprias partes, diminuindo a resistência de todos em relação aos métodos consensuais de solução de conflitos.

O autor Watanabe (2019, p. 36) esclarece:

A política judiciária adotada pela resolução nº 125 trouxe uma profunda mudança no paradigma dos serviços judiciários e, por via de consequência, atualizou o conceito de acesso à justiça, tornando-o muito mais acesso à ordem jurídica justa, e não mero acesso aos órgãos judiciários para obtenção de solução adjudicada por meio de sentença.

Nesse contexto o Código de Processo Civil de 2015 também trouxe avanços importantes para a consagração dos métodos consensuais como uma nova espécie de serviço público de justiça (SILVA, 2021). Foi instituído que o Estado “promoverá” a solução consensual dos conflitos sempre que possível e determinou de maneira expressa aos juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público à estimulação aos métodos de solução consensual de conflitos. Tal qual vinha ocorrendo em outras mudanças legislativas, o CPC/2015 institucionalizou uma tendência auto-compositiva (Prado, 2019).

Para Tartuce, Gabbay e Faleck (2013, p. 59) a resolução de uma lide será satisfatória se o método priorizar os interesses das partes e para isso recomenda:

Nada menos custoso e mais eficiente do que as próprias partes conseguirem resolver sua disputa através da negociação direta, reta, franca, e que possibilite a criação de opções vantajosas para ambas as partes, e distribua valores com base em critérios objetivos acordados pelas próprias partes. Quando o enfoque nos interesses não for suficiente para resolver a disputa sem a intervenção de um terceiro e, como veremos, em muitos casos não é, deve-se ponderar qual método é mais adequado. O método deve se adaptar à disputa.

Para que a conciliação e a mediação possam produzir os resultados desejados no poder judiciário é necessária uma boa formação dos auxiliares da justiça por meio de instituições reconhecidas e credenciadas pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de

Magistrados (Enfam) e de acordo com as orientações e critérios estabelecidos pelo CNJ (BACELLAR 2018).

Para Watanabe (2018) se utilizados de maneira correta com os meios adequados de solução de conflitos conseguiremos além da solução de conflitos, uma transformação em termos de natureza, qualidade e quantidade dos serviços judiciários. Assim, poderemos estabelecer um filtro da litigiosidade, com um suporte mais facilitado aos jurisdicionados em suas lides e conflitos de interesses e com o maior índice de pacificação das partes em conflitos. Isso tudo poderá traduzir uma redução da carga de trabalho do Poder Judiciário, com uma maior celeridade das prestações jurisdicionais recuperando o prestígio e respeito do mesmo.

3.1 Conciliação

A conciliação apresenta uma forma colaborativa de resolução do conflito. Fruto de uma evolução histórica, os meios consensuais em especial a conciliação está presente no ordenamento brasileiro desde a Constituição Imperial, onde ganhou status constitucional (SILVA, 2018).

O termo conciliar ultrapassa a ideia de obter um acordo entre as partes e exige uma participação ativa dos envolvidos no conflito. Conciliar aproxima os indivíduos que colaboram na identificação de seus interesses, ajudam a encontrar soluções criativas e estimula as partes a serem flexíveis, tudo isso para otimizar a finalização do conflito (TARTUCE, 2021).

A conciliação é usada para solução de situações circunstanciais, em que as pessoas não se conhecem e seu único vínculo é o objeto do incidente, e solucionada a controvérsia as partes em regra não manterão qualquer outro relacionamento. A lide acaba sendo o objeto ou o foco da controvérsia (BACELLAR, 2018).

Para Silva (2018, p. 100) a resolução de conflitos requer uma construção de soluções na medida da tipologia do conflito e para isso a conciliação:

Pode ser destacada como instrumento de pacificação, pois passa a ser entendida como método de verdadeira transformação do conflito, afastada das práticas intuitivas de outrora. Contudo, é preciso ressaltar que o estímulo à conciliação e aos meios consensuais apenas serão benéficos se permitirem uma solução que salvaguarda o núcleo da função jurisdicional, qual seja, pacificação com justiça. Por isso importa a qualquer meio consensual responder aos interesses, expectativas e necessidades das partes, a partir da legítima construção da resposta ao conflito.

Esse instituto mostra-se como um meio de solução de conflitos, no qual as pessoas procuram sanar as divergências com a ajuda de um terceiro, imparcial ao conflito, o qual é chamado de conciliador. Ele tem a competência para aproximar as partes, controlar as

negociações além de sugerir e formular propostas após uma criteriosa avaliação das vantagens e desvantagens que tal proposição trará as partes (SALES, 2010).

Nesse sentido o momento da conciliação deve ser uma construção flexível e sem muitas formalidades. Cada conflito deve ser tratado como prioridade naquele momento, recebendo toda atenção do conciliador que deve estar atento ao dialogo entre as partes, sem impor suas soluções e nem tão pouco tentar apressar um desfecho da questão.

A característica de se colocar em uma posição ativa buscando e propondo alternativas para que se resolva uma lide é uma das grandes diferenças entre o conciliador e o mediador, apesar dos dois apresentarem muitas características semelhantes. Nessa ideia Zapparolli (2021, pag. 108) ensina:

O conciliador tem a prerrogativa técnica de intervir e sugerir um possível acordo após uma criteriosa avaliação das vantagens e desvantagens que sua proposição traria às partes – o que se distingue diametralmente da atuação do mediador que, tecnicamente, não deve sugerir saídas para o acordo. Eis que eventual acordo deve vir das partes, construído por elas, dentro de seus reais anseios e possibilidades.

O conciliador não é juiz, o que significa dizer que ele não julga as partes, não impõe sentenças, não representa o Estado, não tem interesse direto no resultado da questão. Ele é somente a pessoa nomeada pelo juiz para facilitar o diálogo entre as partes e estas depositam confiança na capacidade pacificadora do conciliador que poderá leva-las à solução satisfatória do problema.

Para Tartuce (2021) a conciliação e a mediação devem ser precedidas de qualificação e observação das regras, dos princípios e das técnicas para que gerem acordos genuínos e não “pseudoautocomposições”. Questionar as partes se há acordos não é conciliar, de nada valerá uma representação de acordo que apenas sane momentaneamente o processo, pois haverá grande chance dessas mesmas partes insatisfeitas retornarem com novas lides.

Nesse sentido, Azevedo (2016, p. 22) afirma que com base na política pública prescrita pelo Conselho Nacional de Justiça e outras diversas resoluções e publicações, atualmente a conciliação no poder judiciário almeja:

i) além do acordo, uma efetiva harmonização social das partes; ii) restaurar dentro dos limites possíveis, a relação social das partes; iii) utilizar técnicas persuasivas, mas não impositivas ou coercitivas para se alcançarem soluções; demorar suficientemente para que os interessados compreendam que o conciliador se importa com o caso e a solução encontrada; v) humanizar o processo de resolução de disputas; vi) preservar a intimidade dos interessados sempre que possível; vii) visar a uma solução construtiva para o conflito, com enfoque prospectivo para a relação dos envolvidos; viii) permitir que as partes sintam-se ouvidas; e ix) utilizar-se de técnicas multidisciplinares para permitir que se encontrem soluções satisfatórias no menor prazo possível.

A partir desta breve análise é possível perceber que a conciliação é um mecanismo adequado para resolução de conflitos. Se utilizada a partir de sua técnica própria e princípios e em consonância com outras espécies pode ser responsável para obtenção de um bom desenvolvimento dos meios consensuais.

3.2 Mediação

A mediação tem origem antiga e pode ser encontrada em diversas culturas. Nos últimos anos vem sofrendo uma “redescoberta” e desde a década de 1960 vários países decidiram reestudá-la e defendem sua utilização para atender de modo mais eficiente ao volume crescente de demandas (TARTUCE, 2013).

É possível afirmar a partir de uma visão ampliada da mediação que de certa maneira todos nós somos mediadores. Afinal de contas, já intermediamos algum conflito entre pessoas no trabalho, na família ou amigos, ajudando-as a resolverem uma demanda. Assim, todos nós temos de maneira intuitiva um papel de mediador (AZEVEDO, 2016).

Para Bacellar (2018, p. 127) a mediação pode ser definida como:

Arte e técnica de resolução de conflitos intermediada por um terceiro – mediador-agente público ou privado- que tem por objetivo solucionar pacificamente as divergências entre pessoas, fortalecendo suas relações- no mínimo, sem qualquer desgaste ou com menor desgaste possível, preservando os laços de confiança e os compromissos recíprocos que os vinculam.

Assim como a conciliação, a mediação é um método que utiliza um terceiro imparcial entre as partes para intermediar o restabelecimento do diálogo entre os envolvidos, no intuito que elas percebam, sozinhas, outros aspectos do conflito, para que consigam chegar a uma solução (LORENCINI, 2021).

Ela será recomendada para casos em que há vínculos, em relações multiplexas, entre amigos, família, vizinhos, trabalhistas etc. Na mediação procura-se preservar as relações, assim uma mediação bem conduzida permite a manutenção dos demais vínculos que continuam a se desenvolver com naturalidade durante a discussão da causa (BACELLAR, 2018).

Nos processos auto compositivos com presença de um terceiro imparcial, significa que os interessados renunciaram parte do controle sobre de que maneira será conduzida a resolução da disputa. Azevedo (2016, p. 20) determina que em todos os processos auto compositivos:

- As partes podem continuar, suspender, abandonar e retomar as negociações. Como os interessados não são obrigados a participarem da mediação, permite-se encerrar o processo a qualquer tempo.

- Apesar de o mediador exercer influência sobre a maneira de se conduzirem as comunicações ou de se negociar, as partes têm a oportunidade de se comunicar diretamente, durante a mediação, da forma estimulada pelo mediador.
- Assim como a negociação, nenhuma questão ou solução deve ser desconsiderada. O mediador pode e deve contribuir para a criação de opções que superem a questão monetária ou discutir assuntos que não estão diretamente ligados à disputa, mas afetam a dinâmica dos envolvidos.
- Por fim, tanto na mediação, quanto na conciliação, como na negociação, as partes não precisam chegar a um acordo.

Didier (2015) esclarece a diferença no papel exercido pelo mediador e pelo conciliador. Na mediação a atuação do terceiro será somente de facilitar o diálogo entre as partes, auxiliando-os a entender as questões e os interesses presentes no conflito, para que sozinhas possam identificar soluções consensuais que possibilitem benefícios para todos. Diferente do que ocorre na conciliação, na técnica da mediação o mediador não propõe soluções as partes.

É necessário que os mediadores tenham determinados conhecimentos específicos, ou seja, habilidades pessoais ligadas a cada caso analisado. Não pode um mediador atuar para solucionar o litígio como se fosse um advogado ou juiz, embora, nada impeça que o profissional habilitado a exercer o papel de mediador exerça alguma dessas profissões, porém em todo caso não pode exercer sua função enquanto pendente a sessão de mediação. Obviamente, pode ele usar seus conhecimentos especializados para auxiliar as partes a chegarem ao acordo mais benéfico para ambas. (NETO, 2021).

Um resultado muito positivo e característico da mediação é que em vários casos, em que ela é utilizada seus usuários acabam aprendendo a administrar de maneira mais tolerante seus conflitos e, com isso, se capacitam para conflitos futuros. Assim, o respeito mútuo às diferenças de perspectivas proporciona a integração de visões diferentes que sedimentam a responsabilidade sobre a construção de soluções. (NETO, 2021)

4 MÉTODOS ALTERNATIVOS COMO CONSAGRAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E EXERCÍCIO DA AUTONOMIA PRIVADA NO ACESSO À JUSTIÇA

Para Popp (1999), o papel dos princípios fundamentais é de suma importância para o Direito Privado na medida que o mesmo disciplina os interesses dos indivíduos na sociedade funcionando como o primeiro mecanismo para obtenção da paz social.

A dignidade da pessoa humana encontra-se positivada na Constituição Cidadã e é pautada em uma estrutura que lhe concede plena normatividade, introduzindo-a aos sistemas político, jurídico e social (MARTINS, 2003). Sendo a única justificativa para existência do

comando constitucional, o princípio da dignidade da pessoa humana é o princípio geral do Direito que busca não somente a dignidade coletiva como a diminuição da fome, como as desigualdades individuais em vínculos negociais, diminuindo assim o descaso pelo direito alheio (POPP, 1999)

Siqueira (2016, pag. 191) destaca a importância fundamental desse princípio quando esclarece:

A dignidade humana é um valor supremo que engloba todos os direitos fundamentais do homem, inclusive o devido acesso à justiça. As partes, quando diante de um litígio, almejam uma solução e, via de regra, depositam ao poder judiciário tal tarefa(...). A definição de acesso à justiça não pode ser confundida com o simples direito de petição, pois se tal garantia se restringisse ao citado ato, o simples ingresso de uma ação estaria assegurando o alcance da justiça. O acesso à justiça deverá ser acessível e aplicado a todo e qualquer cidadão, sendo de extrema necessidade que haja uma justiça concreta e não meramente formal. A prestação do acesso à justiça esta intimamente ligada ao princípio da dignidade da pessoa humana, pois é através desta que o direito estará sendo materializado.

Para Azevedo (2016) o conflito, muitas vezes, não pode ser solucionado de maneira eficaz em virtude de uma abstrata aplicação da técnica de subjunção. Quando na atuação dos operadores se examinam somente os fatos demonstrados para em seguida indicar o direito aplicável a causa, o operador do direito geralmente deixa de lado um componente fundamental ao conflito e sua solução: o ser humano.

Destacam Cappeletti e Garth (1988, p. 24):

Procedimentos complicados, formalismo, ambientes que intimidam, como o dos tribunais, juízes e advogados, figuras tidas como opressoras, fazem com que o litigante se sinta perdido, um prisioneiro num mundo estranho.

A dignidade é uma importantíssima diretriz nos métodos alternativos pois, implica a atuação do envolvido na controvérsia como protagonista de sua história: ele é um sujeito ético que, dotado de vontade de livre, reconhece a existência de outras pessoas como ele (sendo todos igualmente merecedores de respeito). Enquanto possibilidade de autodeterminação, a dignidade retrata que cada pessoa é responsável por seu próprio destino e deve respeitar a liberdade alheia (TARTUCE, 2013).

A utilização dos meios adequados de solução de conflitos estimula o sentimento de dignidade em seus usuários, pois é um sistema criado para que as pessoas sejam ouvidas, recebam um tratamento respeitoso e tenham seus conflitos trabalhados de forma séria e célere. Os envolvidos no problema, a partir de sua autonomia da vontade, constroem juntos uma melhor solução possível para sua lide e o terceiro somente auxilia as partes, sem emitir opinião ou juízo de valor, sua função será somente de desarmar os conflitantes para que os mesmos consigam dialogar para uma solução possível e benéfica a todos.

A literatura jurídica faz distinção entre a autonomia de vontade” e “autonomia jurídica”. A autonomia da vontade, dá ênfase à vontade subjetiva, se referia à época da ideologia do liberalismo, que concedia aos sujeitos a benesse de estipular acordos com uma extensa liberdade dos contratos. A autonomia privada, dá ênfase a vontade objetiva, destaca a declaração da vontade, fonte de efeitos jurídicos. Para o autor Ribeiro (2019), a nomenclatura autonomia de vontade evoluiu para autonomia privada, onde atualmente os sujeitos tem a facilidade de concretizar suas vontades, desde que não firam os fins econômicos, sociais e limites legais, ou seja, desde que em acordo com o ordenamento jurídico.

Nessa ideia, a partir do diálogo o princípio da autonomia é exaltado no uso dos meios adequados de solução de conflitos uma vez que são utilizados de maneira voluntária e livre. A autocomposição é alcançada através da vontade das partes que prestarão informações e acordarão suas questões sendo tudo documentado no termo de acordo que terá força executiva.

Os meios consensuais promovem um comprometimento entre as partes, que pode ser interpretado junto à autonomia da vontade. Em todo o processo as partes são chamadas a refletir sobre si e sobre o outro, podendo assim analisar a situação de uma maneira abrangente. Esse momento pode deixar as partes desconfortáveis levando a desistência do método, que deve ser aceita, pois caso contrário estaremos impondo condições aos sujeitos igualmente as decisões judiciais (LEITE, 2021).

A respeito disso Neto (2021, p. 154) discorre sobre características da mediação que também são encontradas na conciliação:

Dentre os elementos essenciais da mediação de conflitos, a autonomia das vontades possui um protagonismo muito relevante, senão o mais relevante, pois o caráter voluntário da mediação constitui-se a grande mola propulsora da atividade. (...) Só existirá o processo se as pessoas efetivamente queiram dele fazer parte e, para tanto, é fundamental que conheçam seus objetivos, seu dinamismo, bem como seu alcance e limitações. (...) Convém destacar que também se inclui, no âmbito deste princípio consagrado no Direito Contratual, a vontade das pessoas em levar a mediação os temas que desejam serem solucionados e, de igual maneira, a elas também cabe tomar decisões que considerarem pertinentes durante e após o processo”

Com o incentivo a solução amigável, encontrada pelos próprios atores do conflito, com ou sem a facilitação de uma terceira pessoa facilitadora (conciliador ou mediador), ocorrerá como resultado o nascimento da “cultura de pacificação”, com a redução do número de conflitos judicializados. Os meios alternativos de resolução de controvérsias buscam à pacificação dos conflitantes e não somente a solução do conflito (WATANABE, 2019).

Para Leite (2021) a legislação e a prática dos meios adequados de solução de conflitos são ainda recentes. É necessário que esses métodos sejam normatizados e incentivados, para que sejam reconhecidos e certificados pelo sistema judiciário. Assim, os cidadãos podem identificar esses meios como recursos igualmente seguros e válidos como as decisões judiciais. Isso tem o intuito de construir uma sociedade mais autônoma, responsável e com seus sujeitos mais unidos, mesmo dentro de suas divergências.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do estudo realizado, constata-se que os meios adequados de solução de conflitos capacitam as partes para que sejam protagonistas na resolução de suas controvérsias, através de um terceiro imparcial que tem a principal função de auxiliar as partes a desenvolverem soluções consensuais para suas lides. Diante disto, apresentam-se como importantes aliados ao Poder Judiciário na medida que contribuem para o seu descongestionamento de maneira eficaz.

Porém, para que os resultados por eles obtidos tenham por produto uma consequência que as partes desejam é necessário que os conciliadores e mediadores desenvolvam suas condutas, entre outras coisas, com imparcialidade, competência, diligência, discrição e independência. Para isso, é necessário conhecimento específico e qualificação acerca dos métodos, com uma educação continuada para que tenham a capacidade de facilitar os diálogos nas situações em que existe um conflito de maneira a manter a informalidade, busca pelo consenso, isonomia entre as partes, boa-fé, respeito à ordem pública e às leis vigentes.

A utilização das formas alternativas de solução de conflitos, em especial a conciliação e mediação, tem como consequência um resultado mais rápido e menos oneroso as partes envolvidas, além de proporcionar aos conflitantes que os mesmos sejam protagonistas na resolução de seus conflitos.

A utilização desses métodos de maneira eficaz diminui os ajuizamentos de ações judiciais, considerando que o acordo foi feito com a participação ativa dos envolvidos, e assim serão cumpridos por eles. Estamos diante de meios dinâmicos da prestação jurisdicional portanto, merecedores de todo nosso empenho para o melhor cumprimento de sua missão

Representando os interesses de forma individual os MASC contribuem para os interesses sociais. A partir disso, é importante investimentos nesse tipo de resolução de conflitos, para que ocorra uma mudança de percepção e atitudes na sociedade na medida que esses instrumentos proporcionam além de uma resposta mais eficaz e célere, um novo olhar para a importância do diálogo e permitem um convívio com respeito e colaboração de todos.

REFERÊNCIAS

- AZEVEDO, André Gomma de (Org). **Manual de Mediação Judicial**. 6ª ed. Brasília/DF, 2016.
- BACELLAR, Roberto Portugal. Mediação: uma promessa de acesso à resolução adequada de conflitos. In: SILVEIRA, João José Custódio da (ORG). **Manual de Negociação, Conciliação, Mediação e arbitragem**: Introdução às soluções adequadas de conflitos. Belo Horizonte (MG): Letramento, 2018.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Safe, 1988.
- DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. Ed. Salvador: Ed. Jus Podium. 2015.
- GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo Curso de direito civil**. V.1. 24. Ed.- São Paulo? Saraiva Jur, 2022.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume 1, 18. Ed.. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.
- LAGRASTA, Valeria Ferioli. Histórico evolutivo brasileiro. In: SILVEIRA, João José Custódio da (ORG). **Manual de Negociação, Conciliação, Mediação e arbitragem**: Introdução às soluções adequadas de conflitos. Belo Horizonte (MG): Letramento, 2018.
- LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. “Sistema multiportas”: opções para tratamento de conflitos de forma adequada. In: SALLES, Carlos Alberto. LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. SILVA, Paulo Eduardo Alves (ORG). **Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem**: Curso de métodos adequados de solução de controvérsias. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.
- LEITE, Leiny Gomes. **Resolução de conflitos**: uma relação pedagógica. Colóquio Internacional Educação e Contemporaneidade. Anais, Volume XV, n. 14, set. 2021. Disponível em:
https://web.archive.org/web/20211124150747id_/https://coloquioeducon.com/org_trabalhos/adm/exportar_trabalho_pdf.php?id_trabalho=212. Acesso em: 15 marc. 2022.
- MARTINS, Flademir Jerônimo Belinati. **Dignidade da pessoa humana**: principio constitucional fundamental. Curitiba: Juruá, 2003.
- NETO, Adolfo Braga. Mediação de conflitos: conceito e técnicas. In: SALLES, Carlos Alberto. LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. SILVA, Paulo Eduardo Alves (ORG). **Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem**: Curso de métodos adequados de solução de controvérsias. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.
- NETO, João Felipe da Silva, SANTOS, Cinthya Amaral. **A Contitucionalização no direito civil**. Revista Novos Direitos, v.7, n.1, jan-jun. 2020, p. 01-11. Disponível em: <http://revistas.unifan.edu.br/index.php/RevistaICJ/article/view/743/491>. Acesso em: 15 marc. 2022.

PRADO, Ricardo Tadeu Estanislau. **O Oficial de Justiça conciliador**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2019.

POPP, Carlyle. **Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e a liberdade negocial**—A proteção contratual no direito brasileiro. Direito civil constitucional. São Paulo: Max Limonad, 1999.

RIBEIRO, Marcus Vinícius Magalhães Cecilio; AYLON, Lislene Ledier. **O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA PRIVADA E SEUS CONTORNOS HODIERNOS**. Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca, v. 14, n. 1, p. 353-381, 2019. Disponível em: <https://docplayer.com.br/197336272-O-principio-da-autonomia-privada-e-seus-contornos-hodiernos.html>. Acesso: 16 de mar. 2022.

SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare** - Um Guia Prático para Mediadores. 3ª ed. GZ EDITORA, 2010.

SILVA, Érica Barbosa e. Conciliação. In: SILVEIRA, João José Custódio da (ORG). **Manual de Negociação, Conciliação, Mediação e arbitragem**: Introdução às soluções adequadas de conflitos. Belo Horizonte (MG): Letramento, 2018.

SILVA, Paulo Eduardo Alves da Silva. Resolução de disputas: métodos adequados para resultados possíveis e métodos para resultados adequados. In: SALLES, Carlos Alberto. LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. SILVA, Paulo Eduardo Alves (ORG). **Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem**: Curso de métodos adequados de solução de controvérsias. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SCHREIBER, Anderson. **Manual de direito civil Contemporâneo**. 3ª ed. São Paulo. Saraiva Jur, 2020.

SCHREIBER, Anderson. KONDER, Carlos Nelson. **Uma Agenda para o Direito Civil-Constitucional**. Revista brasileira de Direito Civil. Volume 10- Out/Dez 2016. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/42>. Acesso: 16 marc. 2022.

WATANABE, KAZUO. Estratégias para a solução pacífica dos conflitos de interesse. In: CURY, Augusto (ORG). **Soluções pacíficas de conflitos para um Brasil moderno**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

WATANABE, KAZUO. Tratamento adequado de conflitos: noções gerais. In: SILVEIRA, João José Custódio da (ORG). **Manual de Negociação, Conciliação, Mediação e arbitragem**: Introdução às soluções adequadas de conflitos. Belo Horizonte (MG): Letramento, 2018.

SILVEIRA, João José Custódio da. À moda de apresentação. In: SILVEIRA, João José Custódio da (ORG). **Manual de Negociação, Conciliação, Mediação e arbitragem**: Introdução às soluções adequadas de conflitos. Belo Horizonte (MG): Letramento, 2018.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira. PAIVA, Caroline Zanetti Paiva. **A utilização da mediação como forma de efetivação ao acesso à justiça e o princípio da dignidade humana**. Revista

Eletrônica do Curso de Direito da UFSM. V. 11, n.1/2016. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/20505>. Acesso: 15 mar. 2022.

TARTUCE, Fernanda. Conciliação em juízo: o que (não) é conciliar?. In: SALLES, Carlos Alberto. LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. SILVA, Paulo Eduardo Alves (ORG). **Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem**: Curso de métodos adequados de solução de controvérsias. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TARTUCE, Fernanda. GABBAY, Daniela. FALECK, Diego. **Meios alternativos de resolução de conflitos**. Rio de Janeiro: editora FGV, 2013.

ZAPPAROLLI, Célia Regina. Procurando entender as partes nos meios de resolução pacífica de conflitos, prevenção e gestão de crises. In: SALLES, Carlos Alberto. LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. SILVA, Paulo Eduardo Alves (ORG). **Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem**: Curso de métodos adequados de solução de controvérsias. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.