I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS I

ADRIANA SILVA MAILLART

CAIO AUGUSTO SOUZA LARA

DIEGO MONGRELL GONZÁLEZ

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

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

---

F723

Formas consensuais de solução de conflitos I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Adriana Silva Maillart; Caio Augusto Souza Lara ; Diego Mongrell González – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-042-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

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

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS I

Apresentação

Os artigos contidos nesta publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho Formas Consensuais de Solução de Conflitos I durante o Encontro Virtual do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, realizado nos dias 23 a 30 de junho de 2020, sob o tema geral "Constituição, Cidades e Crises". O evento foi promovido por esta sociedade científica do Direito em parceria com a Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – CAPES e o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPQ. Trata-se da primeira experiência de encontro virtual do CONPEDI em quase três décadas de existência.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central grupo. Essa temática traz consigo os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica enfrentam no tocante ao estudo dos referenciais teóricos das mais diversas formas consensuais de solução de conflitos, bem como de uma enorme gama de técnicas e experiências a elas relacionada.

Os temas abordados vão desde a mediação de conflitos, a conciliação e até as práticas de Justiça Restaurativa. Novos trabalhos relacionando as formas consensuais e o Poder Público ganham destaque. A interdisciplinaridade com o Direito Administrativo, o Direito Tributário e o Direito Empresarial foram a novidade deste evento e as discussões se somaram ao estudo tradicional das formas consensuais.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, com artigos rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares (double blind peer review). Dessa forma, todos os artigos ora publicados guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Profª. Drª. Adriana Silva Maillart

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara

Prof. Dr. Diego Mongrell González

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Formas Consensuais de Solução de Conflitos I apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflitos. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS EMPRESARIAIS FAMILIARES PELO INSTITUTO DA MEDIAÇÃO

THE RESOLUTION OF FAMILY BUSINESS CONFLICTS BY THE INSTITUTE OF MEDIATION

Taise Rabelo Dutra Trentin [1]

Resumo

A pesquisa pretende fazer um panorama conceitual e geral acerca dos conflitos, tanto na visão construtiva como destrutiva,bem como analisar a eficácia do instituto da mediação na solução destes, quando ocorridos no âmbito das empresas familiares, buscando formas de resolvê-las pela mediação, sem levar o litígio para o poder judiciário. Nesse sentido, questiona-se como a mediação como pode auxiliar na resolução dos conflitos entre sócios de uma empresa, que possuem laços familiares?

Palavras-chave: Empresas familiares, Judiciário, Mediação, Sócios parentes, Solução de conflitos

Abstract/Resumen/Résumé

The present intends initially to make a conceptual and general panorama about the conflicts, in the constructive as well as destructive view, as well as to analyze the effectiveness of the mediation institute in the solution of these, when occurred within the scope of the familiar companies, looking for ways to solve them by the mediation, without bringing the dispute to the judiciary. In this sense, it is questioned how the mediation how can help in the resolution of the conflicts between partners of a company, that have familiar ties?

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Family businesses, Judiciary, Mediation, Family members, Conflict resolution

[1] Mestre em Direito UNISC, Pós-graduada em Direito Empresarial PUCRS. Advogada diretora escritório Dutra&Trentin Advogados Associados. Presidente da Comissão Especial de Mediação, Arbitragem e Práticas Restaurativas da OABSM.

INTRODUÇÃO

O presente artigo compreende analisar os conflitos entre os entes familiares na empresa, uma vez que seus membros muitas vezes não conseguem separar a relação familiar da empresarial, por deixar o emocional falar mais alto que o racional. No Brasil, a grande maioria das empresas são familiares, e por conta disso, no decorrer do trabalho, podem surgir rivalidades e disputas de poder, gerando conflitos entre os sócios parentes, podendo ainda, acabar com os laços afetivos.

Do problema apresentado surge o seguinte questionamento: como a mediação pode auxiliar na resolução dos conflitos entre sócios de uma empresa, que possuem laços familiares?

Quanto a esse questionamento, foi realizada a pesquisa, buscando fazer um panorama conceitual e geral no que tange aos conflitos existentes na seara empresarial familiar e verificar como a mediação pode ser eficaz na resolução destes litígios, os quais envolvem sócios parentes.

Na metodologia, foi utilizado como método de abordagem, o dedutivo, partindo de uma premissa geral para argumentos particulares, para chegar a uma conclusão. Como técnica de procedimento foi utilizado a monográfica, concentrando-se a consulta em elementos doutrinários, bem como pesquisas e fichamentos em fontes bibliográficas, tais como livros e artigos publicados relativos ao assunto.

No primeiro capítulo, abordar-se-á sobre os conflitos, em seus aspectos conceituais e gerais, construtivos e destrutivos que ocorrem nas empresas familiares, sendo que nesse último podem surgir disputas judiciais entre os sócios parentes, expondo a imagem das empresas e a intimidade da família, desgastando as relações familiares, aumentando as desavenças, ao contrário de solucionar o litígio.

No segundo capítulo, o artigo abordará a questão da (in)eficiência do Poder judiciário em atender todas as demandas que a ele chega, mostrando-se incapaz de resolver satisfatoriamente os conflitos da sociedade contemporânea e a crescente insatisfação com os métodos tradicionais de resolução de conflitos, sendo incontestável a necessidade de se buscar novas maneiras de lidar com as contendas que se insurgem no cotidiano das pessoas.

No terceiro capítulo, será abordado o instituto da mediação, como meio de resolução de conflito nas empresas familiares, propondo demonstrar este instituto como um método eficaz para resolver os conflitos existentes.

1. OS CONFLITOS E SEUS REFLEXOS NO ÂMBITO DAS EMPRESAS FAMILIARES

Os conflitos eram resolvidos pela autotutela, através de violência física pela força individual, mas com a evolução da humanidade o Estado tomou para si o poder de solucioná-los, possuindo o monopólio da jurisdição.

Nesse sentido, aponta Lederach (2012, p. 31) que "o conflito nasce da vida" e, portanto, deve-se trabalhar com a compreensão de que "os conflitos nos relacionamentos de todos os níveis são o modo que a vida encontrou para nos ajudar a parar, avaliar e prestar atenção".

O conflito é inevitável e até mesmo salutar, o importante é encontrar meios autônomos de manejá-lo fugindo da ideia de que seja um fenômeno patológico e encarando-o como um fato, um evento fisiológico importante, positivo ou negativo conforme os valores inseridos no contexto social analisado. Uma sociedade sem conflitos é estática (SPENGLER: 2007, sp). Para Muller (2006, p.19)

> (...) a humanidade do homem não se cumpre fora do conflito, mas sim para lá do conflito. O conflito está na natureza dos homens, mas quando esta ainda não está transformada pela marca do humano. O conflito é o primeiro, mas não deve ter a última palavra. (...) o homem não deve estabelecer uma relação de *hostilidade*, onde cada um é inimigo do outro, mas deve querer estabelecer com ele uma relação de *hospitalidade*, onde cada um é hóspede do outro. É significativo que os termos hostilidade e hospitalidade pertençam à mesma família etimológica: originalmente, as palavras latinas *hostes* e *hospes* designam ambas o estrangeiro. Este, com efeito, pode ser excluído como um inimigo ou acolhido como um hóspede.

Por tal razão, afirma Vezzula (1998, p.21) que "(...) o conflito consiste em querer assumir posições que entram em oposição aos desejos do outro, que envolve uma luta pelo poder e que sua expressão pode ser explícita ou oculta atrás de uma posição ou discurso encobridor".

Desde os primórdios da existência do ser humano, vive-se em conflito, os quais podem ser interpretados a partir da estrutura complexa traduzida pela personalidade da própria pessoa humana. A individualidade de cada ser é moldada e solidificada a partir do que se é vivenciado, através de experiências que são traduzidas, ora por conflitos interiores, ora por conflitos com o outro. Entrementes, o outro surge no espaço que já havia sido por àquele apropriado, desse encontro se gera adversidade, confronto, confusão, diferenças. Contudo a nossa existência neste planeta "não é estar no mundo, mas sim estar com os outros" (MULLER, 2006). Cabe ressaltar, através desse ensinamento, ser necessário gerenciar a absorção dos valores tão necessários à vida em conjunto, conforme explica Ost (2005, p.28):

> Com o homem surge, de fato, a possibilidade de uma retomada reflexiva do passado e de uma construção antecipativa do futuro – a capacidade de reinterpretar o passado (não fazer com que ele tenha sido, mas imprimir-lhe um outro sentido, tirar partido dos seus ensinamentos, por exemplo, ou ainda, assumir uma responsabilidade por seus erros), e a faculdade de orientar o futuro (não fazer com que ele chegue, mas imprimir um sentido – significação e direção – ao que há de vir).

Nesse sentido, Bolzan e Spengler (2008, p.46) manifestam que o conflito:

> Trata de romper a resistência do outro, pois consiste no confronto de duas vontades quando uma busca dominar a outra com a expectativa de lhe impor a sua solução. Essa tentativa de dominação pode se concretizar através da violência direta ou indireta, através da ameaça física ou psicológica. No final, o desenlace pode nascer do reconhecimento da vitória de um sobre a derrota do outro. Assim, o conflito é uma maneira de ter razão independentemente dos argumentos racionais (ou razoáveis) (...). Então, percebe-se que não se reduz a uma simples confrontação de vontades, idéias ou interesses. É um procedimento contencioso no qual os antagonistas se tratam como adversários ou inimigos.

Percebe-se, neste contexto, que o indivíduo não pode fugir da situação de conflito sem que venha a renunciar aos seus próprios direitos. Por isso, ao aceitar o conflito, permite que seja reconhecido pelos demais, destacando-se que o conflito pode ser construtivo à medida que estabelece um contrato entre as partes, satisfazendo os respectivos direitos e promovendo a construção de relações de equidade e justiça entre pessoas de uma mesma comunidade e entre comunidades distintas (MULLER: 2006, p.18).

Detsch (2003) salienta que embora o conflito seja construtivo, o mesmo deve ser tratado quando ultrapassa os limites da sociabilidade (inimigo/não inimigo; pessoa/não pessoa), assumindo uma postura vingativa ou de prejuízo à outra parte, motivo pelo qual se faz necessária a intervenção mediante mecanismos hábeis para o seu tratamento.

> Algum, tempo atrás, no jardim da casa de um amigo, meu filho de cinco anos e seu colega disputavam a posse de uma mangueira. Um queria usá-la antes do outro para aguar as flores. Cada um tentava arrancá-la do outro para si e ambos estavam chorando. Os dois estavam muito frustrados e nem um nem outro era capaz de usar a mangueira para regar as flores como desejavam. Depois de chegarem a um impasse nesse cabo-de-guerra, eles começaram a socar e a xingar um ao outro. A evolução do conflito para a violência física provocou a intervenção de uma poderosa terceira parte (um adulto), que propôs um jogo para determinar quem iria usar a mangueira antes do outro. Os meninos, um tanto quanto assustados pela violência da disputa, ficaram aliviados em concordar com a sugestão. Eles rapidamente ficaram envolvidos em tentar achar um pequeno objeto que eu tinha escondido e obedientemente seguiram a regra de que o vencedor seria o primeiro a usar a mangueira por dois minutos. Logo eles se desinteressaram pela mangueira d'água e começaram a colher amoras silvestres, as quais atiravam provocativamente em um menino de dez anos de idade que respondia aos inúteis ataques com uma tolerância impressionante.

Ou seja, embora o homem pareça estar sempre lutando contra situações de angústia, de forma a se manter em equilíbrio, é de sua natureza a contradição entre o desejo sobre

determinada coisa e fazer o oposto disto que deseja. Desta forma, afirma Muller (2006, p.18) que a paz não deve significar a ausência de conflitos, mas o domínio, a gestão e o tratamento dos mesmos mediante meios diversos da violência destruidora e mortífera.

Nessa conjuntura, pode-se observar que o conflito pode ser visto de dois ângulos, um construtivo, no qual opiniões diversas entre os sócios podem fazer com que a empresa cresça, podendo expandir seus negócios, entretanto, pelo lado destrutivo, pode levar a empresa a sua falência, como por exemplo, os desentendimentos entre os sócios parentes, quando disputam o poder na gestão da empresa.

Na visão de um conflito de caráter positivo, pode-se verificar através da mediação, como uma oportunidade de mudança, no qual as pessoas têm o desafio de gerenciar suas diferenças, estabelecendo um novo padrão de relacionamento. Desse modo, Grosman (2001, p.24) entende que "se o conflito não existisse ou as pessoas nunca tivessem que gerenciar suas diferenças, não haveria desafio para pensar de forma crítica sobre as ideias."

Nesse mesmo entendimento, Azevedo (2009, p. 28) afirma que desde que conduzido da maneira adequada, o conflito pode proporcionar o crescimento pessoal, profissional e organizacional dos litigantes, tornando-se um verdadeiro meio de conhecimento, amadurecimento e aproximação entre indivíduos de forma a impulsionar relevantes alterações quanto à ética e à responsabilidade profissional.

Em uma visão de conflito negativo, Lauretti (2008, p.75) exemplifica pontos negativos que podem prejudicar ainda mais as empresas, tais como a preponderância de critérios subjetivos de competência sobre os objetivos, privilegiando a ascensão de parentes em detrimento de pessoas mais competentes, o controle patriarcal, a confusão de patrimônio pessoal com o empresarial e, por fim, a disputa por poder e confusão de papeis entre família e empresa. (LAURETTI, 2008, p.75).

Acrescenta ainda Lauretti (2008, p.75) que a empresa familiar muitas vezes acaba se pautando por critérios subjetivos de competência, quando, na verdade, precisa de objetividade. Esse caráter subjetivo reinante em seu ambiente tolhe, por exemplo, a ascensão dos membros mais competentes aos cargos gerenciais, o que, obviamente, prejudica a empresa.

Diante desse cenário, surgem disputas judiciais entre os sócios parentes, expondo a imagem das empresas e a intimidade da família, desgastando as relações familiares, aumentando as desavenças, ao contrário de solucionar o litígio.

Além do mais, o enfrentamento de uma batalha judicial pode acarretar inúmeras cicatrizes tanto na empresa quanto no seio familiar. Uma dessas sequelas, pode-se constatar por

exemplo, quando um dos sócios é afastado da administração da empresa ou, até mesmo, pode ver-se privado do seu direito a distribuição de lucros.

Nesse viés, fica evidente que o Poder Judiciário não é o melhor caminho para o enfrentamento dos conflitos que envolvam pessoas de uma mesma família, uma vez que a própria sentença judicial, muitas vezes, é ignorada e descumprida pela parte sucumbente, denotando-se sua ineficiência. Além disso, o desgaste emocional prolonga-se no tempo pela interposição de uma infinidade de recursos, cortando definitivamente os laços familiares que ainda restav Por outro lado, as empresas familiares têm como um traço marcante a presença do caráter emocional, o que implica desafios mais complexos em relação à corporação não familiar.

No próximo ponto, demonstrar-se-á a ineficiência do poder judiciário para resolver esse tipo de conflito.

2. A CRISE NO JUDICIÁRIO E O USO DA MEDIAÇÃO NO TRATAMENTO DOS CONFLITOS

A mediação empresarial, prática cada vez mais valorizada no Brasil, representa uma opção eficiente de resolução de conflitos, alternativa viável à morosidade que se verifica no judiciário, uma vez sua ineficiência em atender de forma quantitativa e qualitativamente todas as contendas a ele demandadas, conforme vamos analisar a seguir.

Nesse contexto, a identificação de alternativas para satisfazer as necessidades humanas mínimas se constitui em um instrumento de tratamento de conflito sem violência, incentivando a paz e o restabelecimento das relações entre os indivíduos de forma a interromper as cadeias de reverberação de violência.

> Só a ação não-violenta pode desatar o nó górdio de um conflito e permitir assim a sua resolução. Cortar o nó em vez de levar tempo a desatá-lo é dar provas de impaciência. A violência é precipitação e um excesso de velocidade da ação. Ela violenta o tempo que é necessário para o crescimento e maturação de todas as coisas. Não que o tempo aja por si mesmo, mas concede à ação o tempo de que ela necessita para se tornar eficaz. Assim, a virtude da paciência encontra-se no cerne da exigência de não-violência. (...) A paciência tem a força da perseverança (MULLER, 2006, p.166).

Todavia, à medida que o Estado, através de do Poder Judiciário, se mostra incapaz de resolver satisfatoriamente os conflitos da sociedade contemporânea, é natural que a sociedade institua novas instâncias de solução de conflito, assentada em uma cultura de confiança, autenticidade, flexibilidade, informalidade, rapidez e descentralização. Entre os principais

instrumentos de resolução de conflito paraestatal se destacam a negociação, a conciliação, a arbitragem e a mediação (GORCZEVSKI: 2007, p.65-72).

Segundo Watanabe (2011, p.3) a sociedade de massas como um dos fatores do aumento da litigiosidade, pontuando que o "Poder Judiciário Nacional está enfrentando uma intensa conflituosidade, com sobrecarga excessiva de processos, o que vem gerando a crise de desempenho e a consequente perda de credibilidade." Menciona ainda que, "essa situação é decorrente, em grande parte, de intensa conflituosidade decorrente de inúmeros fatores, um dos quais é a economia de massa."

O Poder Judiciário enfrenta vários e significantes desafios decorrentes da crescente complexidade das demandas sociais contemporâneas, dos obstáculos administrativos e financeiros, da burocratização excessiva do procedimento e da cultura de judicialização excessiva dos conflitos sociais, bem como a morosidade e lentidão na tramitação dos processos que permanecem anos nas pilhas dos cartórios judiciais sem serem julgados, um alto custo para ajuizar e manter o processo, a insatisfação das partes diante a falta de andamento em seus processos.

Dessa forma, em contrapartida a este modelo tradicional que se encontra em crise, surgem os instrumentos consensuais e extrajudiciários, onde há uma apropriação pelos envolvidos do poder de gerir a resposta do conflito, caracterizando-se pela "proximidade, oralidade, ausência/diminuição de custos, rapidez e negociação". Podendo-se, então, sustentar que o tratamento de conflitos por métodos consensuais se caracteriza pela desjudicialização do conflito, retirando-o da função jurisdicional do Estado e afastando-o inclusive da mediação judiciária (BOLZAN, SPENGLER: 2008, p.121/122).

A principal diferença deste método de resolução de conflito e o da jurisdição estatal é que no primeiro cabe às partes escolher quem irá responder a solução do conflito, enquanto que a segunda "aparece organizada como uma função de Estado à qual se sujeitam os indivíduos envolvidos na lide, cujo procedimento fica vinculado às regras de competências definidas nas leis processuais" (BOLZAN, SPENGLER: 2008, p.126).

A constatação da lentidão dos processos na justiça precisa animar os gestores das empresas a refletir e adotar posicionamentos que busquem impedir que os conflitos ocorram e, se por acaso eles surjam, sejam rapidamente solucionados.

As relações sociais contemporâneas a cada ano ganham em complexidade, dando margem a uma série de conflitos. Ao mesmo tempo, as consequências inerentes à litigiosidade

vêm sendo agravados pela carência de recursos humanos à disposição do Estado para o seu enfrentamento. Os sistemas jurídicos mostram-se incapazes de evitar a profusão e de encontrar resoluções satisfatórias para esses conflitos. O Brasil não está longe dessa realidade, sendo caracterizado por Spengler, (2017, p. 65) como um país notadamente propenso à litigiosidade.

Entre as principais críticas imputadas ao Judiciário está a morosidade, e para muitos o antídoto para esta lentidão é o tratamento dos processos "em tempo real". Ademais, a morosidade da prestação jurisdicional se deve primeiramente ao número insuficiente de juízes. Embora os tribunais de justiça nos diversos Estados membros realizam com frequência concursos públicos, não conseguem preencher as vagas existentes, uma vez que poucos candidatos logram êxito nos certames. Além desse fato, o nosso Código de Processo Civil permite uma infinidade de recursos, o que impossibilita que o processo siga o seu curso normal, sobrecarregando excessivamente os tribunais, que não têm condições de julgar os recursos no tempo devido. Enfim, o grande número de demandas que chegam ao Judiciário torna inviável sua atuação, comprometendo não somente a celebridade do processo, mas a qualidade da prestação jurisdicional. (ZAFFARONI, 1995, p. 25/27).

Nesse aspecto, pode-se constatar que diante a crise do Poder judiciário faz-se necessário a procura por uma cultura menos beligerante, mais pacificadora, fortalecendo ainda mais a utilização do instituto da mediação, pois é um método em que o mediador preocupa-se com os reais motivos que levam ao conflito, approfundando quanto ao sentimento dos envolvidos, o que difere das decisões judiciárias, haja vista que o juiz não busca conhecer a origem do problema, tendo apenas a função de julgar a lide conforme a lei.

Nesses casos, os efeitos de uma sentença judicial nas relações de litígios familiares nem sempre são positivos, haja vista que na decisão proferida pelo magistrado, inevitavelmente, haverá a síndrome do "perde e ganha". Dessa forma, dificilmente a reconstrução dos laços afetivos e da sociedade empresarial serão efetivos, necessitando de formas alternativas e autocompositivas para que os efeitos do resultado sejam o do "ganha e ganha".

Nesse contexto, buscam-se meios alternativos para que as empresas, que envolvam entes familiares trabalhando juntos, resolvam seus conflitos de forma consensual, objetivando os interesses empresarias, bem como os familiares, uma vez que estes são para sempre. Desse modo, a mediação empresarial vem se mostrando uma forma de resolução de conflito, autônoma e equilibrada que se estudará mais pormenorizadamente adiante.

3. A RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS EMPRESARIAIS FAMILIARES PELO INSTITUTO DA MEDIAÇÃO

Vislumbra-se claramente a diferença entre o rito e os objetivos da mediação e do processo, uma vez que resta claro que o processo trabalha com a lógica de ganhador/perdedor e busca investigar a verdade real dos fatos. No entanto, a mediação "pretende restabelecer a comunicação entre os conflitantes, trabalhando com a lógica ganhador/ganhador" (SPENGLER: 2008, p.68).

A mediação, segundo esclarece Delgado, 2012, p.1466) é expressão originária do latim *mediare,* é prática que recebe crescente estímulo no cenário brasileiro como via alternativa de resolução de conflitos. O diálogo entre as partes, intermediado por um terceiro neutro e imparcial, evita demandas no Judiciário e conduz a uma solução mais célere para o litígio. Ainda, acrescenta que:

> A mediação consiste na conduta pela qual determinado agente, considerado terceiro imparcial em face dos interesses contrapostos e das respectivas partes conflituosas, busca auxiliá-las e, até mesmo, instigá-las à composição, cujo teor será, porém, decidido pelas próprias partes. A mediação é realizada por agente externo às partes em dissenso, que se possa considerar como efetivo terceiro em contraponto a elas e seus interesses, dotado, assim, da necessária imparcialidade em relação ao litígio enfrentado. (DELGADO, 2012, p. 1466).

A mediação, segundo Tartuce (2015), é o mecanismo de abordagem consensual de controvérsias em que uma pessoa isenta e capacitada atua tecnicamente com vistas a facilitar a comunicação entre os envolvidos para que eles possam encontrar formas produtivas de lidar com as disputas.

Nesse mesmo sentido, Cahali (2017) menciona que a mediação vem a ser um instrumento de pacificação de conflitos, na qual um terceiro, imparcial, atua como facilitador no processo de resgate do diálogo entre as partes.

Camon (2007, p. 119) conceitua o procedimento da mediação como a intervenção de um terceiro imparcial e neutro, sem qualquer poder de decisão, para ajudar os envolvidos em um conflitos a alcançar voluntariamente uma solução mutuamente aceitável.

Conforme ensina Bolzan (2008, p.134-140), pode-se destacar entre as principais características da mediação:

- a privacidade uma vez que o processo é realizado em ambiente secreto;
- a resolução do conflito em tempo muito inferior ao do processo judicial, o que acarreta uma diminuição do custo indireto;
- a oralidade onde as partes debatem os problemas que lhes são próprios, em um processo informal;

- a reaproximação das partes, pois resolve o problema através do debate e do consenso, e possui como objetivo final a restauração das relações entre os envolvidos;
- a autonomia das decisões, pois as mesmas não necessitam ser homologadas pelo Judiciário;
- o equilíbrio das relações entre as partes; (BOLZAN:2008, p. 134-140)

Na opinião de Gorczevski (2007, p.80) essa mútua colaboração para o alcance da solução do conflito, deve estar presente especialmente se estas pessoas convivem juntas, pois no futuro se apoiarão uma na outra. Ainda para o referido autor, quando esta situação ocorre, a melhor solução está na mediação, que é um procedimento no qual um terceiro, neutro, que não tem poder sobre as partes, sem indicar qual deve ser o resultado, de maneira informal, facilita e ajuda a que as próprias partes encontrem sua solução, resolvendo seu conflito de forma aceitável.

As vantagens enfatizadas pela doutrina especializada no tema são geralmente as mesmas. Entre as destacadas por Gozaíni (1995, p.172) nestes processos alternativos, mostram-se a flexibilidade, rapidez, discrição, seu custo, segurança, etc, características que trazem como consequência a esperança no acerto da decisão, em razão desta ser fruto da liberdade de escolha entre as partes.

Nessa análise, pode-se constatar que a gestão preventiva de conflitos através da mediação empresarial familiar mostra-se como uma alternativa capaz de resolver a questão, podendo ser utilizada como meio de diálogo dentro do ambiente empresarial, tanto para sócios parentes como para os demais personagens da empresa, facilitando a comunicação e o alinhamento de opiniões. Assim, só o lado positivo e construtivo do conflito é que virá à tona.

Também a mediação é fundamental como meio facilitador de construção de um acordo, quando já existe o problema instalado e anterior a submissão aos tribunais, sendo muito mais vantajoso para a empresa e para seus sócios parentes, tendo em vista o menor custo financeiro e emocional dos envolvidos, a questão do menor potencial para agravamento do conflito e rompimento de relações, confidencialidade, ingerência do procedimento e do resultado obtido.

A mediação, utilizada no contexto empresarial, visa trabalhar no âmbito interno da empresa, no qual ocorrem os conflitos entre os sócios, entre gestores, entre funcionários ou entre departamentos, assim como no âmbito externo da empresa, para trabalhar conflitos envolvendo a corporação e seus clientes, ou a corporação e outras empresas com as quais mantenha relações comerciais.

No ambiente empresarial familiar é importante que o instituto da mediação seja o primeiro a ser procurado quando instalada uma contenda entre os sócios parentes, administradores, gestores, enfim todos aqueles que estão imbuídos na sociedade familiar. A mediação deve ser uma política utilizada pela empresa, de forma a resolver os conflitos, antes mesmo de judicializá-lo.

Para Braga Neto (2009, p.133) a mediação empresarial parte do pressuposto de que é fundamental, ao aportar o questionamento da inter-relação existente entre os empresários, oferecer elementos de reflexão baseados em fatos daquela relação no passado e no presente, com vistas a construir um futuro, seja com a continuidade daquela relação, seja com o fim, que resulte em um modo mais pacífico em sua relação.

A mediação também pode ser eficaz como norteadora para investidores que costumam aportar seu capital em empresas familiares, haja vista que a notória insegurança que permeia estas sociedades, quando contém em seu quadro social sócios parentes, traz para estes investidores uma demonstração de boa gestão, equilíbrio solidez na forma como é conduzida a empresa.

Outro aspecto bastante relevante e importante em escolher como alternativa a mediação como facilitadora de diálogo entre os empresários, é a questão da confidencialidade, uma vez que as relações empresariais e familiares sejam resguardadas e sob sigilo, já que a mediação preza por esse princípio. No âmbito empresarial, as partes possuem liberdade de expor suas opiniões e informações sobre o negócio, discutindo de forma aberta e livre seus interesses. Desse modo, no processo judicial, mesmo que haja acordo, os termos de negociações é público, enquanto na mediação, visa preservar a confidencialidade dos termos acordados. A mediação tem como um dos princípios a confidencialidade, prevista no art. 2º da Lei 13.140/2015, devendo o mediador resguardar os termos da sessão de mediação.

Além do mais, cabe salientar a importância de um profissional capacitado, conhecido como mediador, para auxiliar na comunicação entre os sócios em empresas familiares, não podendo emitir parecer sobre o litígio, mas oportunizando os envolvidos a construírem seu entendimento de forma a chegarem a um acordo satisfatório para ambas as partes.

O papel do mediador é o de auxiliar as partes a elucidar as questões controvertidas restabelecer uma comunicação que permita a identificação dos reais interesses, necessidades, valores e intenções, bem assim a geração de opções de ganhos mútuos. (NETO; CASELLA; SOUZA, 2009)

Verifica-se que a mediação vem sendo estimulada como um método alternativo e adequado de solução de conflitos, diferenciando-se do processo convencional por estimular o consenso através do diálogo intermediado pelo mediador, em uma oportunidade através da qual os envolvidos consigam restabelecer a comunicação, buscando uma forma mais célere e eficaz para a resolução do litígio.

As próprias partes, com a ajuda do mediador, procurarão encontrar a solução para o conflito, ou, numa perspectiva transformativa, desenvolverão a capacitação e o reconhecimento. Igualmente, a mediação levará em conta a complexidade do conflito e não somente a parte que dele reste aparente. Transcreve-se, por fim, a definição de Levy (2013, p.93) que bem sintetiza as características acima, acrescentando, ainda, outros adjetivos fundamentais ao instituto:

> Com tantas possibilidades e riquezas de abordagens, entendemos Mediação como um meio consensual e voluntário de prevenção, condução e pacificação de conflitos, conduzido pelo mediador, pessoa que, devidamente capacitada, atua como terceiro imparcial, sem o poder de julgar ou sugerir, acolhendo os mediandos no sentido de propiciar-lhes a oportunidade de comunicação recíproca e eficaz para que eles próprios construam conjuntamente a melhor solução para o conflito. (LEVY, 2013, p.93)

A mediação também propicia vantagens diferenciadas se comparadas à negociação direta entre os representantes das partes; o mediador profissional detém o domínio da técnica do saber indagar, ouvir, reformular, sugerir situações, orientar, guiar, facilitar, testar a realidade e explorar alternativas de ganhos no interesse comum. Referem ainda os autores que por meio destas técnicas, o mediador confere a segurança de que as partes podem ter controle sobre resultados de mútuo interesse (MAIA, ASSIS, SOUZA, 2016, p. 367).

Nesse entendimento, constata-se que os empresários devem buscar primeiramente o instituto da mediação, como meio interativo de solucionar o conflito através do diálogo, permitindo que os próprios sócios parentes busquem juntos a melhor opção para solucionar, gerando um maior comprometimento com o resultado obtido, seja ele um acordo ou até mesmo a forma de se relacionarem, antes mesmo de procurar apressadamente o poder judiciário, uma vez que no contexto das empresas familiares, a decisão imposta por um juiz pode agravar ainda mais a situação conflitiva.

Portanto, fica claro que a mediação é sem dúvida o melhor meio para a resolução de conflitos entre sócios em empresas familiares, pois além de tratar o conflito instaurado no lado afetivo, também preocupa-se em não prejudicar o clima organizacional em decorrência

dos impactos na produtividade, havendo sempre bom relacionamento e harmonia para que volte ao seu andamento normal, não permitindo que a mesma encerre suas atividades.

Muszkat também pontua que as relações continuadas não são características únicas das relações de família, lembrando que muitas vezes a continuidade pode ocorrer por necessidades cotidianas ou exercício de funções. No mesmo sentido, a lição de Azevedo (2011) que, ao dissertar sobre a escolha do meio adequado para tratar dos conflitos, enfatiza a indicação da mediação nos casos de relações continuadas.

Pois bem, nessas situações de relações continuadas a mediação ajudará a recompor o relacionamento e preservar o vínculo, reestabelecendo o diálogo e, sobretudo dentro da perspectiva transformativa, criando uma nova realidade do conflito e uma nova dinâmica de relacionamento. É o que registram Sales e Vasconcelos (2006, p.96):

> Assim, com a mediação, as partes passam a ter um diálogo mais compreensível e amigável, baseado no entendimento das diferenças pessoais. Ao contrário das longas discussões do dia-a-dia, as pessoas começam a analisar os problemas sob uma nova ótica, em que prevalecem a paz e a busca de uma solução que atenda às necessidades de todos. Com efeito, a transformação do conflito em uma mediação bem sucedida restabelece o equilíbrio de cada uma das partes e recompõe o relacionamento entre elas, criando, a partir da conscientização, uma nova realidade.

Como se vê, a mediação é um processo especializado que agrega benefícios ao cliente colaborando com resultado e satisfação, sendo um meio usado pelos advogados como uma ferramenta nas negociações entre as partes e clientes. Além do mais, as autoras mencionam que o desafio e a arte da mediação empresarial é conciliar a visão econômica da atividade empresarial, de modo pragmático, e a visão emocional dos sujeitos envolvidos. (GROSMAN; BAYER, 2016, p.390).

CONCLUSÃO

Este artigo teve como objetivo fazer um panorama acerca do conflito em seus aspectos conceituais e gerais, de modo positivos/construtivos e negativos/destrutivos, bem como a eficácia da mediação na resolução dos problemas, quando ocorridos no âmbito das empresas familiares, buscando formas de resolvê-las pela mediação, sem levar o litígio para via judiciária. Ocorre que a demora na entrega da prestação jurisdicional acarreta a insatisfação dos envolvidos na contenda, gerando um aumento do número e complexidade dos conflitos, o que acaba inviabilizando a paz social e prejudicando os laços familiares entre os sócios parentes.

Sabe-se que o conflito é inerente a toda relação humana, seja positivo ou negativo. Entretanto, na visão de um conflito de caráter positivo, pode-se verificar através da mediação, como uma oportunidade de mudança, no qual as pessoas têm o desafio de gerenciar suas diferenças, estabelecendo um novo padrão de relacionamento, podendo ser um transformador de desenvolvimento da empresa, sendo sua gestão construtiva e eficiente. Quando o conflito é negativo, surgem disputas judiciais entre os sócios parentes, expondo a imagem das empresas e a intimidade da família, desgastando as relações familiares, aumentando as desavenças e levando a contenda ao poder judiciário, ao contrário de solucionar o litígio.

No entanto, pode se observar que o Poder Judiciário atravessa um enorme período de crise e não se apresenta como a melhor solução para muitas modalidades de desavenças, pois se trata de um modelo no qual o juiz impõe uma decisão, que muitas vezes não é cumprida e nem satisfatória para uma das partes. Já o instituto da mediação, ocorre de forma diferente, uma vez que o entendimento é construído pelos mediandos, auxiliados pelo mediador/facilitador na comunicação, tornando-se mais eficaz na construção da pacificação entre os sócios.

Desse modo, as empresas familiares vem buscando meios alternativos de solução de conflitos, tendo em vista que tratam de gestores e entes familiares envolvidos no litígio. Desse modo, a mediação empresarial tem um papel relevante e de suma importância para prevenir e resolver as controvérsias, tornando-se necessário pensar em soluções que o outro também possa aceitar como de ganho mútuo.

Assim, empresários devem buscar primeiramente o instituto da mediação, como meio interativo de solucionar o conflito através do diálogo, permitindo que os próprios sócios parentes busquem juntos a melhor opção para solucionar o litígio, gerando um maior comprometimento com o resultado obtido, seja ele um acordo ou até mesmo a forma de se relacionarem, antes mesmo de procurar apressadamente o poder judiciário, uma vez que no contexto das empresas familiares, a decisão imposta por um juiz pode agravar ainda mais a situação conflitiva.

No ambiente empresarial familiar é importante ressaltar que o instituto da mediação seja o primeiro a ser procurado quando instalada uma contenda entre os sócios parentes, administradores, gestores, enfim todos aqueles que estão imbuídos na sociedade familiar. A mediação deve ser uma política utilizada pela empresa, de forma a resolver os conflitos, antes mesmo de judicializá-lo.

É nesse sentido que a mediação, no âmbito empresarial, é um método alternativo à jurisdição que busca, através de um diálogo bem trabalhado pelo mediador/terceiro facilitador, analisar e identificar os problemas que decorrem das relações empresariais e as possibilidades de resolução pelos próprios envolvidos.

Por fim, ficou demonstrado que a mediação se apresenta como forma adequada para a solução de conflitos empresariais, trazendo vantagens aos sócios empresários na construção de um acordo e na manutenção dos laços afetivos, garantido mais segurança nos termos negociais, e sendo mais sustentáveis no tempo, haja vista que os próprios envolvidos, através do auxílio do mediador, terceiro imparcial, habilitado e ético, facilita o diálogo, o qual fora rompido, preservando os relacionamentos mais saudáveis e duradouros.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Carla Zamith Boin. **A Humanização do Sistema Processual como forma de Realização dos Princípios Constitucionais**: Mediação e Justiça Restaurativa. 2007, 151 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Centro Universitário Toledo Araçatuba, São Paulo, 2007. Disponível em: Acesso em: 19 fev. 2016.

ALMEIDA, Tânia. **Caixa de ferramentas em mediação**: aportes teóricos e práticos. São Paulo: Dash, 2014.

ALMEIDA, Tânia. Mediação e Conciliação: Dois paradigmas distintos, duas práticas diversas. In: CASELLA, Paulo Borba; SOUZA, Luciane Moessa de (Coord.). **Mediação de Conflitos**: Novo paradigma de acesso à justiça. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

AZEVEDO, André Gomma. Desafios de acesso à justiça ante o fortalecimento da autocomposição como política pública nacional. In: (Coords.) GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo. **Conciliação e mediação**: estruturação da política judiciária nacional. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

BOLZAN DE MORAIS, J. L. As crises do Judiciário e o acesso à justiça. In: AGRA, Walber de Moura. **Comentários à reforma do poder judiciário**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BOLZAN DE MORAIS, J. L.; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e arbitragem – Alternativas à Jurisdição.** 2° ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

BRAGA NETO, Adolfo; SAMPAIO, Lia Regina Castaldi. **O que é mediação**. São Paulo: Brasiliense, 2012.

BRAGA NETO, Adolfo. A mediação de conflitos no contexto empresarial. In: CASELLA, P.; SOUZA, L. (Coord.). **Mediação de conflitos** – novo paradigma de acesso à justiça. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2009.

BRAGA NETO, Adolfo. Aspectos relevantes sobre mediação de conflitos. **Revista de Arbitragem e Mediação**, v.34, p.87, São Paulo: RT, 2007.

BRAGA NETO, Adolfo. A mediação de conflitos no contexto empresarial. **Revista do Advogado** n.123, ago.2014.

BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. **Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em: 19 ago. 2018.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda, 2017.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da mediação e conciliação**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. – 11ª ed. – São Paulo: LTr, 2012.

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. **Como chegar ao sim:** negociação de acordos sem concessões. 2. ed. Rio de Janeiro: Imago Ed, 1991.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. **Formas Alternativas para la Resolución de Conflictos**. Buenos Aires: Depalma, 1995.

GORCZEVSKI, Clóvis. **Jurisdição Paraestatal**: solução de conflitos com respeito à cidadania e aos Direitos Humanos na sociedade multicultural. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2007.

GROSMAN, Claudia Frankel; BAYER, Sandra Regina Garcia Olivan. As oportunidades da aplicação da mediação no âmbito empresarial. In: **Mediação de conflitos para iniciantes, praticantes e docentes.** Almeida, Tania; Pelajo, Samantha; Jonathan, Eva (Coordenadores). Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

GROSMAN, Claudia Frankel; MANDELBAUM, Helena Gurfinkel. **Mediação no judiciário, teoria na prática e prática na teoria**. São Paulo: Primavera, 2001.

LAURETTI, Lélio. Ética e códigos de conduta nas empresas familiares. In: MELO, Marcelo; MENEZES, Paulo Lucena de. **Acontece nas melhores famílias**: repensando a empresa familiar. São Paulo, 2008.

LEDERACH, John Paul. **Transformação de Conflitos.** Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012.

LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Cláusulas escalonadas:** a mediação comercial no contexto da arbitragem. São Paulo: Saraiva, 2013.

MAIA, Andrea; ASSIS, João Afonso de; SOUZA, Mariana Freitas de. A mediação como ferramenta de pacificação nas empresas. In: **Mediação de conflitos para iniciantes, praticantes e docentes.** Almeida, Tania; Pelajo, Samantha; Jonathan, Eva (Coordenadores).

Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

MOORE, Christopher W. **O processo de mediação:** estratégias práticas para a resolução de conflitos. 2.ed. Porto Alegre: Artmed, 1998. RAHIM, M. Afzalur. Managing Conflict in Organizations. New Brunswick: Transaction Publishers, 2011.

MUSZKAT, Malvina Ester. **Guia prático de mediação de conflitos em família e organizações**. 2.ed. São Paulo: Summus, 2008.

NAZARETH, Eliana Riberti. Mediação: algumas considerações. **Revista do Advogado** n.87, set.2006.

SALES, Lília Maria de Moraes; VASCONCELOS, Mônica Carvalho**. Mediação familiar**: um estudo histórico-social das relações de conflitos nas famílias contemporâneas. Fortaleza: Expressão Gráfica, 2006.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Civis.** 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016.

TRENTIN, Taise Rabelo Dutra. SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação***:* política pública para um acesso à justiça eficaz. Editorial Académica Espanhola, 2012.

TRENTIN, Taise Rabelo Dutra; TRENTIN, Sandro Seixas. **Empresas Familiares**: a resolução de conflito pela mediação. Disponível no site: file:///C:/Users/Dutra%20&%20Trintin/Downloads/18847-1192613571-1-PB%20(1).pdf. Acesso em 10 abril 2019.

VEZZULLA, Juan Carlos. Ser mediador–Reflexões. In: **Estudos sobre Mediação e Arbitragem.** SALES, Lília Maia de Morais (Org.). Rio de Janeiro: ABC Editora, 2003.

VEZZULA, Juan Carlos. **Teoria e Prática da Mediação**. Curitiba: Instituto de Mediação e Arbitragem, 1998.

WATANABE, Kazuo. Política pública do Poder Judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de Interesses, p.3. In: (Coord.) GRINOVER, Ada Pellegrini;

WATANABE, Kazuo. **Conciliação e mediação**: estruturação da Política Judiciária nacional. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Poder Judiciário. Crise, Acertos e Desacertos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.