

A CONCILIAÇÃO COMO UMA NOVA PERSPECTIVA NO ENSINO JURÍDICO À FRENTE DA FORMAÇÃO ADVERSARIAL DAS PROFISSÕES JURÍDICAS

CONCILIATION AS A NEW PERSPECTIVE IN LEGAL EDUCATION AHEAD OF THE ADVERSARIAL FORMATION OF LEGAL PROFESSIONS

Gustavo Paschoal Teixeira de Castro Oliveira **1**
Ângela Maria Ribeiro Prudente **2**

Doutor e Mestre em Direito. Professor do Mestrado em Prestação
Jurisdicional e Direitos Humanos UFT/Esmat. **1**
E-mail: gustavopaschoall@gmail.com

Mestranda em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos (UFT/
Esmat). E-mail: amprudente@hotmail.com **2**

Resumo: O litígio decorre naturalmente da dificuldade de interação humana, trazendo como resultante o aumento das demandas judiciais no Brasil, a morosidade processual e a consequente perda de eficácia das decisões. O combate a 'cultura da sentença' depende da disseminação dos métodos alternativos a lide, conforme incentiva a Resolução 125 do CNJ ao sugerir a implantação da conciliação como disciplina obrigatória aos cursos de Direito. O estudo se propõe a questionar a formação adversarial no meio jurídico, enquanto avalia os efeitos práticos da formação pacifista. Estruturado por meio do método dedutivo e pesquisa bibliográfica com abordagem qualitativa, o trabalho investiga os efeitos a desconstrução da litigiosidade como pré-requisito ao futuro profissional do direito. Como resultados surgem indicativos positivos sobre a influência da formação acadêmica dos profissionais frente ao combate da judicialização excessiva e da aplicação de políticas alternativas de resolução de conflitos.

Palavras-Chave: Ensino jurídico. Conciliação. Política de tratamento de conflitos.

Abstract: The litigation arises naturally from the difficulty of human interaction, resulting in the increase in judicial demands in Brazil, the length of proceedings and the consequent loss of effectiveness of decisions. Combating 'sentence culture' depends on the dissemination of alternative methods of dealing, as encouraged by CNJ Resolution 125 by suggesting the establishment of conciliation as a compulsory subject for law courses. The study proposes to question adversarial formation in the legal environment while evaluating the practical effects of pacifist formation. Through bibliographical research, the work investigates the effects of deconstruction of litigation as a prerequisite for the future law operator. As a result, there are positive indications about the influence of the academic formation of professionals in the combat against excessive judicialization and the application of alternative conflict resolution policies.

Keywords: Legal education. Conciliation. Conflict handling policy.

Introdução

O acesso à justiça compõe princípio basilar à democracia, enquanto proteção ao indivíduo e aos interesses sociais. Todavia, a banalização das ações judiciais tem causado impactos negativos na prestação jurisdicional, em função da morosidade processual e da consequente ineficácia das decisões judiciais.

A cultura do litígio aparenta a principal causa para a dificuldade de negociação entre as partes, seguida da incapacidade para mediação dos profissionais de direito envolvidos na demanda. Circunstância resultante da banalização do diálogo e da formação competitiva dos que atuam na seara jurídica, que enxergam na sentença única alternativa a resolução de conflitos.

A reestruturação das matrizes curriculares estruturantes dos cursos de Direito demonstra alternativa a desconstrução da judicialização impulsiva de demandas, enquanto se propõe a construir um perfil mais humanitário nos acadêmicos do curso. O projeto de capacitação de 'mediadores sociais', capazes de gerenciar conflitos de forma pré processual atende a política nacional de conscientização pela utilização de meios alternativos a resolução de conflitos.

Para tanto, o Conselho Nacional de Educação e o Ministério da Educação promoveram alterações nas diretrizes nacionais de educação, instituindo normas para a padronização das disciplinas ofertadas nos cursos de Direito, tornando obrigatórias disciplinas como mediação e arbitragem, bem como a oferta de ações voltadas a formação humanitária dos profissionais.

O presente trabalho se propõe a apresentar pesquisa acerca da formação adversarial dentro das universidades, enquanto pragmática a competitividade entre os profissionais de direito. Ao mesmo tempo em que, avalia a propositura de uma nova perspectiva de ensino voltado ao estímulo da formação multidisciplinar, comprometida com a política de tratamento adequado de conflitos, através da inserção da conciliação como disciplina obrigatória ao currículo.

A pesquisa se dedica a responder aos seguintes questionamentos: de que forma a política nacional de tratamento adequado a conflitos está sendo aplicada pelo Ministério da Educação junto aos cursos de direito do país? Qual a contribuição esperada dos profissionais de direito cuja formação adversarial exige apenas o domínio do contraditório? De que forma a inclusão obrigatória de disciplinas alternativas a resolução de conflitos podem contribuir para o combate a 'cultura da sentença' e a pacificação das demandas judiciais?

O Litígio Enquanto Agravante da Eficácia da Prestação Jurisdicional

A cultura do litígio nasce como padrão resultante das relações interpessoais, típicas do convívio em sociedade e da pluralidade de interesses. A imposição da vontade unilateral demonstra motivação suficiente para a judicialização exacerbada de demandas desnecessárias, pela simples carência da cultura da autocomposição.

O aumento descontrolado de demandas judiciais demonstra uma tendência preocupante a eminente crise de gestão do Poder Judiciário. O inchaço do sistema resulta na morosidade das ações e na ineficácia prática das decisões para a solução dos litígios, de forma que, o acesso à justiça resta garantido de forma desfigurada, resultando na descredibilidade da Justiça.

A institucionalização de políticas voltadas à desconstrução do litígio representa um dos maiores desafios do Poder Judiciário, considerando a quantidade vultuosa de processos de fácil resolução, pendentes apenas da pacificação. A criação dos Juizados de Pequenas Causas, por volta de 1984 já almejava a composição entre as partes, com a participação facultativa do advogado.

A utilização de meios alternativos a solução de conflitos, como ferramenta apta a desafogar o Judiciário e promover prestação jurisdicional efetiva por meio de processos com duração razoável preconiza expectativa apresentada pela Constituição de 1988 (Artigo 5º, XXXV¹) e retratada em inúmeras ações de âmbito nacional, tal como a Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, que instituiu a 'Política Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses no

¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

âmbito do Poder Judiciário’.

O direito ao acesso à justiça ganhou viés acessório pela aplicação obrigatória de meios alternativos de solução de conflitos junto ao Código de Processo Civil (Artigo 3º, §3º²), demonstrando o legislador sua preocupação com a cultura do litígio e a responsabilidade dos protagonistas envolvidos no enredo.

De forma que, as chamadas soluções alternativas constituem responsabilidade atribuída a juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, destacando ‘a importância dos atores que operam tecnicamente a prestação jurisdicional em sintonia à pretensão das partes, numa proposta de socialização da justiça para efetivar os seus escopos social, jurídico e político dentro da realidade vivenciada pela sociedade atual (TAVARES, et.al, 2019, p. 123)’.

Práticas, essencialmente motivadas pela aplicação do Princípio da Cooperação entre as partes (Artigo 6º, CPC) para “solução mais adequada dos conflitos de interesses, pela participação decisiva de ambas as partes na busca do resultado que satisfaça seus interesses, o que preservará o relacionamento delas, propiciando a justiça coexistencial (WATANABE, 2012, s.p)”.

Nesse aspecto, a disseminação da efetividade de práticas pacificadoras dentro das instituições de ensino contribui para a formação crítica dos futuros profissionais de direito, promovendo um filtro a litigiosidade e disseminando o verdadeiro sentido da efetividade na prestação jurisdicional. Nunes destaca que

Embora a legislação preveja que os Tribunais sejam responsáveis por programas destinados a auxiliar e estimular a autocomposição é importante a criação de uma nova cultura para que ela ocorra em todo o país, já que esta nova forma de encarar o conflito e o acesso à justiça dependem da formação de agentes focados nesta mudança de concepção (2016, p.48).

Entretanto, a prosperidade das políticas públicas direcionadas à resolução de conflitos esbarra no excesso de normatividade, padronizado por ementas processualistas durante a formação dos futuros profissionais, tencionados à prática progressiva do litígio, conforme defende Watanabe

A predominância desse critério vem gerando a chamada ‘cultura da sentença’, que traz como consequência o aumento cada vez maior da quantidade de recursos, o que explica o congestionamento não somente das instâncias ordinárias, como também dos Tribunais Superiores e até mesmo da Suprema Corte. Mais do que isso, vem aumentando também a quantidade de execuções judiciais, que sabidamente é morosa e ineficaz, e constitui o calcanhar de Aquilez da Justiça (2012, s.p).

A eficácia dos projetos destinados à resolução alternativa de conflitos depende de profunda transformação das concepções sociais referentes aos conflitos, em especial do redirecionamento das matrizes curriculares dentro dos cursos de graduação em Direito, para que os acadêmicos tenham diretrizes pacificadoras durante sua formação.

O ambiente educacional constitui a estrutura social mais adequada à disseminação de concepções humanitárias da justiça, enquanto constitui espaço para construção de valores sob perspectiva ‘que valorize uma visão integral e transformadora, com iniciação política e social (CHECHI, 2016, p.84)’.

2 Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

[...]

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Muda-se a cultura com educação, com trabalho nas escolas, desde cedo, para a importância da resolução de conflitos com diálogo e respeito, com alteração nos currículos dos cursos de Direito; com a disseminação de boas práticas, com informações e campanhas para mostrar que a Justiça deve ser um direito de todos, na busca de uma melhor qualidade de vida (NUNES, 2016, p. 48).

A aplicação da cultura da pacificação depende da atuação de profissionais com formação humanitária, desgarrados da 'da velha visão processualista e codificada, de modo a disseminar o entendimento e o diálogo como incentivo à cultura de paz (CHECHI, 2016, p. 52)'.

Em outras palavras, não é possível formar operadores com uma visão restrita e limitativa de seu universo profissional e da realidade em que se insere uma universidade, apresentando como único caminho o ensino convencional dentro da sala de aula, a solução de conflitos adjudicada, relações pautadas em lógicas adversariais e em relações de hostilidade (CORRÊA DA COSTA, 2010, p. 19).

Razão pela qual, o Conselho Nacional de Educação (CNE) aprovou o parecer nº 635, recomendando novas diretrizes para os cursos de graduação em Direito do país no sentido de inserir, obrigatoriamente, disciplinas voltadas a resolução alternativa de conflitos, junto as grades curriculares das instituições.

Acolhendo a necessidade de disseminação da cultura da pacificação junto às universidades, o parecer restou homologado pela Portaria MEC nº 1.351, de 14 de dezembro de 2018, publicada no DOU de 17 de dezembro de 2018, Seção 1, pág. 34, com destaque para o inciso II, do artigo 5º que prevê na formação jurídica conteúdos e disciplina de conciliação e arbitragem.

Através do projeto de lei nº. 405/2013, o Senado Federal buscou tratar o tema sugerindo a implementação da mediação como disciplina obrigatória aos acadêmicos de direito, de modo a 'preparar o advogado para esta nova realidade existente, onde através da sua participação, trará resultados extremamente positivos, além de oferecer maior segurança ao processo e às partes (POMPEU; BRITO, 2016, p.247)'.

A obrigatoriedade para que os estudantes tenham as mínimas condições de interpretação dos fenômenos jurídicos, sociais e culturais, através de visão crítica e reflexiva, para que aprimorem as capacidades de contribuição à prestação de uma justiça efetiva, tendo condições de analisar as questões que dificultam e impedem a efetivação do verdadeiro real de justiça (GAIO JR.; RIBEIRO, 2010, p.17).

Neste viés, o ambiente acadêmico enquanto berço do conhecimento e da pesquisa científica propicia maiores condições para a transformação da cultura da adversidade. Sendo que, a inserção de disciplinas pacificadoras e de novos métodos de ensino e avaliação da atividade jurídica contribui para a desmistificação do prejuízo putativo associado ao juízo conciliatório.

A Jurisdição como Instrumento para Solução de Conflitos

O conflito se mostra intrínseco a vida em sociedade, em função da imposição da vontade entre seus integrantes e sua dificuldade de auto composição. 'Em virtude da pluralidade de interesses e peculiaridades próprias à personalidade, o homem se põe em direção contrária aos demais, estabelecendo algo que jamais será elidido do âmbito social, os conflitos interpessoais

(VASCONCELOS, 2015, p. 22 *apud* LORENZI, 2017, p. 137)'.
(Lorenzi, 2017, p. 137)

Se por um lado os conflitos subjetivos, norteados pelos aspectos emocionais, tencionam a disputa em função dos aspectos afetivos, por outro os conflitos objetivos, teoricamente dirigidos pela razão, enfrentam entraves em função de disputas relativas a valores e poderes. No conflito, razão e emoção coexistem: em alguns, predomina a razão, em outros, a emoção aflora. Assim, a emoção dominante delimita o campo da ação, dirige a interpretação dos estímulos e estabelece as possibilidades de comportamento racional (FIORELLI, 2016, p.2), de forma que, a solução para os litígios estaria no equilíbrio entre razão e emoção.

Conflitos entre pessoas, entre estas e empresas deixam de encontrar soluções satisfatórias, muitas vezes, por serem encarados como objetivos, quando efetivamente as emoções ocultam-se sob a ótica retórica dos intervenientes. É o instigante campo da 'posição x interesse', tão conhecido dos mediadores (FIORELLI, 2016, p. 02).

O gerenciamento de conflitos representa uma necessidade humana, na medida em que, o estado de 'paz' surge como a resultante da capacidade individual de manipular o ambiente externo, ou seja, o poder de negociação torna-se uma qualidade necessária ao bem estar social por representar ferramenta primordial na busca pela qualidade de vida. Para tanto

O conflito pode ser visto como uma crise da interação humana, vivenciada em sentido amplo, na medida em que a disputa corresponde a um fenômeno de sua condição, sendo a paz 'um bem precariamente conquistado por pessoas e sociedades que aprendem a lidar com o conflito' (TARTUCE, 2015, *apud* ZAMBONI, 2016, p. 23).

Nesse sentido, as modalidades de auto resolução de conflitos não apresentam resultados efetivos na maioria dos casos. A exemplo disso, a primeira modalidade de composição relacionada a jurisdição, a autotutela 'estritamente ligada à concepção de vingança privada, insatisfatória hoje, está abolida do ordenamento jurídico, com algumas raras exceções, eis que não satisfazia o direito material violado (TRENTINI, 2013, p.13 *apud* LORENZI, 2017, p. 137)'.
(Lorenzi, 2017, p. 137)

A instituição de um órgão mediador, direcionado a proteger os direitos individuais se tornou necessária, à medida que as relações interpessoais alcançaram patamares maiores, a partir da Revolução Industrial. Além disso, 'a ideia de uma instituição político-jurídica passou a preponderar em detrimento da soberania territorial, e a disseminação do conhecimento propiciou as condições necessárias à instituição da Tripartição de Poderes de Montesquieu (VASCONCELOS, 2015, p. 29-30)', sendo que 'gradualmente o Estado impôs seu poder sobre as instituições e sobre os particulares' (ZAMBONI, 2016, p. 31).

O litígio coexiste com a relação social, 'os conflitos sempre existiram e tendem a se projetar a eternidade' (LORENZI, 2017, p. 138) em função da apatia humana. O que mudou foi à forma de tratar os conflitos. De forma que, 'quanto maiores às pressões sociais ou quando os conflitantes são relativamente iguais e interdependentes, soluções consensuais são mais frequentes. Entretanto, nesses casos, a necessidade de uma solução imposta pode ser maior, para reduzir a pressão social informal (ZAMBONI, 2016, p. 32) e legitimar as ações decorrentes.

A submissão das contendas a uma decisão judicial se tornou comportamento padrão à sociedade, que passou a enxergar a atividade jurisdicional como instrumento particular de garantia aos seus interesses. Isso porque, os mecanismos de solução consensual de conflitos dependem da vontade das partes, enquanto que as soluções impostas por terceiros (adjudicação) independem da vontade pessoal, baseando-se primordialmente na normatividade.

A ausência de elementos pacificadores na sociedade e a deturpação do direito ao acesso a justiça contribuem para a externalização do conflito, sendo que 'a sociedade expandida passou a ter informação, conhecimento e conscientização sobre seus direitos, de modo que passou a exigí-los em juízo. Como resultado, ampliou-se também a litigiosidade (FARINELLI, 2009, p. 04)' e o desinteresse pela composição, sendo o processo visto como uma resposta ao problema (causa) e não uma solução para suas consequências (efeitos).

Pelo uso tradicional do termo direito processual, mais ligado aos fatos (fatos controvertidos), do que propriamente a amplitude de uma disputa externalizada (que envolve também as pretensões e os pedidos dos conflitantes) o que, por fim seria a disputa judicializada (ZAMBONI, 2016, p. 24).

Assim, a conflituosidade imperativa e a ausência de instrumentos destinados a mediação prévia ao litígio contribuem para o inchaço da máquina jurisdicional. 'O processo civil, como técnica pacificadora, deita raízes na existência de conflitos a dirimir (ou crises jurídicas) e é daí que recebe legitimidade social e política como instituição destinada a preservar valores vivos da nação (DINAMARCO, 2009, p.120)', para intervir nas relações conflituosas.

O mecanismo predominantemente utilizado pelo nosso Judiciário é o da solução adjudicada de conflitos, que se dá por meio de sentença do juiz. E a predominância desse critério vem gerando a chamada 'cultura da sentença', que traz como consequência o aumento cada vez maior da quantidade de recursos, o que explica o congestionamento não somente das instâncias ordinárias, como também dos Tribunais Superiores e até mesmo da Suprema Corte. Mais do que isso, vem aumentando também a quantidade de execuções judiciais, que sabidamente é morosa e ineficaz, e constitui o calcanhar de Aquiles da Justiça (WATANABE, 2014. p.2).

Neste viés, 'o processo não se coloca como ponto de partida, sua posição é o ponto de chegada, por meio do direcionamento da atividade cognitiva ao entendimento de necessidades concretas de determinada situação, seja do direito envolvido, seja da natureza do conflito envolvido (SALLES, 2011, p. 25)'. Como resultante a tendência pela judicialização, o Judiciário sucumbe aos efeitos do crescimento exponencial das demandas, como 'intensa conflituosidade, com sobrecarga excessiva de processos, o que vem gerando a crise de desempenho e a consequente perda de credibilidade (WATANABE, 2014, p. 1)', tornando a prestação jurisdicional ineficiente.

Essa situação é decorrente, em grande parte, das transformações por que vem passando a sociedade brasileira, de intensa conflituosidade decorrente de inúmeros fatores, um dos quais a economia de massa. Alguns desses conflitos são levados ao Judiciário em sua configuração molecular, por meio de ações coletivas, mas a grande maioria é judicializada individualmente, com geração, em relação a certos tipos de conflitos, do fenômeno de processos repetitivos, que vem provocando a sobrecarga de serviços no Judiciário (WATANABE, 2014, p. 2).

O inchaço das cortes judiciais causado pelo excesso de demandas desnecessárias, ou seja,

litígios passíveis de conciliação prévia compromete a qualidade da prestação jurisdicional, na medida em que, a gigantesca quantidade de processos diminui o tempo de apreciação declinado a cada demanda. Outros aspectos podem ser apontados como somatórios a crise do Judiciário, 'de origens diversas e [que] implicam soluções distintas. São elas de ordem institucional, estrutural e relativas a procedimentos (SADEK e ARANTES, 1994, p. 37 *apud* ZAMBONI, 2016, p. 55)'.

A crise institucional, diz 'respeito a posição do Judiciário na organização tripartite de poderes', já que age como árbitro de disputas envolvendo as Poderes Executivos e Legislativos, além disso sua estrutura descentralizada lhe permite proferir decisões sem uniformidade. A crise estrutural, por outro lado, 'é o aspecto mais visível que se convencionou chamar de crise', relacionada à estrutura pesada e pouco ágil da Justiça. Além disso, há também elementos da mentalidade dos juízes, excessivamente corporativa, pouco sensível a mudanças de valores sociais e avessa a controle externo. Por fim, tem-se um conjunto de problemas da crise dos procedimentos, que se refere a 'esfera legislativa propriamente dita e aos ritos processuais', o que coloca no horizonte a simplificação processual, com procedimentos menos morosos, custosos e complexos (ZAMBONI, 2016, p. 55).

Circunstâncias que afetam a credibilidade do Poder Judiciário, a medida que 'as dificuldades inerentes à qualidade dos serviços jurisdicionais, à tempestividade da tutela ministrada mediante o processo e à sua efetividade (DINAMARCO, 2009, p. 117)' acabam por impedir que as decisões proferidas indiquem a solução mais adequada aos conflitos, distante dos resultados práticos esperados, na maioria das vezes aparentando uma decisão injusta.

A crise de gestão do Poder Judiciário decorre não apenas da sobrecarga de processos, mas da carência de meios alternativos para a solução de conflitos, sendo a cultura da sentença desfavorável tanto para as partes, que mantêm sua litigiosidade quanto para o Judiciário que se desgasta com infinitas fases e recursos, perdendo sua credibilidade por não propiciar a solução mais eficiente.

Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça, enquanto instituição estatal, e sim, de viabilizar o *acesso à ordem jurídica justa*. Uma empreitada assim ambiciosa requer, antes de mais nada, uma *nova postura mental*. Deve-se pensar na ordem jurídica e nas respectivas instituições, pela *perspectiva do consumidor*, ou seja, do destinatário das normas jurídicas, que é o povo (WATANABE, 1988 *apud* DINAMARCO, 1988, p. 128).

Na visão de WATANABE (2014, p. 2), o Princípio de Acesso à Justiça, enquanto garantia constitucional (Artigo 5º, XXXV) não se limita, exclusivamente, a promover o acesso à via judicial, mas de garantir 'acesso qualificado que propicie aos indivíduos o acesso à ordem jurídica justa'. Sendo que 'na solução de conflitos de interesses reside sua função primordial, e para desempenhá-la cabe-lhe organizar não apenas os serviços processuais, como também os meios alternativos de solução de conflitos'.

Nesta perspectiva, o acesso à ordem jurídica justa 'importa em se examinarem os óbices existentes tanto ao ingresso no sistema de justiça, quanto na prestação de formas e técnicas mais adequadas e eficientes de satisfação dos direitos e dos interesses dos envolvidos (CAPELETTI e GARTH *apud* ZAMBONI, 2016, p. 50)'.

Os métodos alternativos de solução de conflitos adquirem notoriedade, 'partindo do fato de que a justiça se apresenta deficiente, pois não consegue solucionar adequadamente todas as

demandas (LORENZI, 2017, p. 138)'. Para tanto, 'deve-se propiciar uma análise da evolução do conceito de acesso à justiça, para a superação da cultura do litígio e a transformação da mentalidade das partes (WATANABE, apud DINAMARCO, 1988, p. 128)'.

A incorporação dos meios alternativos de resolução de conflitos, em especial dos consensuais, ao instrumental à disposição do Judiciário para o desempenho de sua função de dar tratamento adequado aos conflitos que ocorrem na sociedade [...] o que é de fundamental importância para a *transformação social com mudança de mentalidade*, propiciaria uma *solução mais adequada aos conflitos*, com a consideração das peculiaridades e especificidades dos conflitos e das particularidades das pessoas nele envolvidas (WATANABE, 2014, p. 4-5).

A proposta de resolução de conflitos judiciais pela 'participação decisiva de ambas as partes na busca do resultado que satisfaça seus interesses', tende a desestimular a cultura da judicialização através da preservação do relacionamento entre os envolvidos e a contenção dos processos subsidiários ao principal, promovendo uma modalidade de 'justiça coexistencial' (WATANABE, 2014, p. 3).

A transformação cultural, por meio do incentivo a pacificação social motivam as políticas públicas de tratamento adequado de conflitos, destinadas a 'desenvolver novas técnicas começando pelo seu estudo; pesquisas; disseminação das alternativas; e adoção paulatina de novos mecanismos' (CALMON, 2013, p. 223)'.

A valorização dos mecanismos consensuais constitui um novo passo para a evolução das políticas públicas de tratamento adequado de conflitos e enfatizam o 'compromisso do Estado Brasileiro com a solução pacífica das controvérsias na ordem interna e internacional e embora não integre o texto constitucional, representa verdadeira carta de intenções (ZAMBONI, 2016, p. 64)'.

Por meio dessa política pública judiciária, que proporciona aos jurisdicionados uma solução mais adequada dos conflitos, o judiciário nacional estará adotando um importante filtro de litigiosidade (WATANABE, 2014, p. 5).

A previsão da conciliação como meio alternativo para a solução de conflitos remota ao Código de Processo Civil de 1973, sendo o conceito melhor aplicado com a transformação dos juizados de pequenas causas em juizados especiais (1988). Ainda assim, os métodos alternativos a resolução de conflitos não possuíam regulamentação própria, sendo que

a maior deficiência estava na capacitação dos profissionais responsáveis pela conciliação, os quais, pouco ou nada treinados, ou não realizavam conciliação alguma das partes conflitantes, ou realizavam qualquer conciliação, qualquer acordo, pouco efetivo e que muitas vezes retornavam sob a forma e execução (LUCHIARI, 2014, p.52)'.

O enfretamento do problema passou a exigir a criação de “diretrizes nacionais para nortear a atuação institucional de todos os órgãos do Poder Judiciário, tendo em vista sua unicidade, pelo que a Resolução nº. 70, de 10 de março de 2009, dispôs sobre o planejamento e a gestão estratégica no âmbito do Poder Judiciário (WATANABE, 2014, p. 6)”.

Em 2010, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ regulamentou a matéria por meio da promulgação da Resolução nº. 125, de 29 de novembro ‘com enfoque específico de estruturar o uso racional e eficiente dos mecanismos consensuais para tratamento adequado dos conflitos, como se percebe de seus *considerandos* (ZAMBONI, 2016, p. 66)’.

A implementação dessa política pública, partia de considerações sobre a eficiência dos mecanismos consensuais para a pacificação social, solução e prevenção de litígios, além de experiências anteriores bem sucedidas de incentivo a esses mecanismos nos tribunais, que deveriam ser estimuladas, apoiadas e difundidas [...] Nota-se, portanto, que a Resolução nº. 125 insere os mecanismos consensuais em posição de destaque dentro de uma política pública judiciária de aprimoramento do acesso à justiça e dos serviços judiciários (ZAMBONI, 2016, p. 67).

Superada a carência de normatização dos meios alternativos de resolução de conflitos, surge outra deficiência a contenção da litigiosidade, qual seja o papel dos protagonistas do sistema judiciário. Enquanto profissionais do direito, os envolvidos na lide são os principais responsáveis pela interação entre as partes e ‘responsáveis por lidar com os problemas jurídicos e os conflitos de interesses sugeridos em sociedade (SILVA, 2013, p. 168)’, sendo os mais capacitados a oferecer uma solução alternativa a quem lhe presta confiança, as partes.

A Formação do Profissional de Direito Frente as Políticas Nacionais de Resolução Alternativa de Conflitos

Como berço do conhecimento, as instituições de ensino demonstram a maior viabilidade para a implementação de projetos declinados ao combate da cultura do litígio. “A mudança cultural pode ser grandemente incentivada e acelerada pela obrigatoriedade da conciliação e mediação [...] deixando de ver o Judiciário, mecanismo adjudicatório da jurisdição, como a única forma de solução de conflitos” (SILVA, 2013, p. 168). Se por um lado, os profissionais de direito são os intermediadores entre as partes e o acesso à justiça, também são os futuros advogados, juízes, conciliadores, promotores e serventuários da justiça, responsáveis pela divulgação da pacificação social. Dita Andrighi:

Uma reengenharia na mentalidade dos que prestam serviços judiciais é imprescindível, mas a mudança é mais estrutural clama pela participação da sociedade, na qual é preciso que se plante a semente do diálogo. Para tanto, não há solo mais rico que as mentes argutas das futuras gerações. É nas escolas, desde a mais tenra idade, que serão encontrados os melhores condições de se desenvolver, no ser humano, a capacidade de encontrar suas próprias soluções para os problemas que lhe serão apresentados ao longo da vida pessoal e acadêmica (2012, p. 84).

Embora o conflito seja elemento estrutural da formação acadêmica dos profissionais de

direito, vez que a estrutura pedagógica gira em torno da jurisdição como garantia e proteção aos direitos afetados, inexistindo óbice ao combate da posição adversarial dos profissionais. Pelo contrário, “a mudança dessa mentalidade e dessa cultura depende do conhecimento de mecanismos adjudicatórios e de mecanismos consensuais aos operadores de direito” (ZAMBONI, 2016, p. 85) para que ao lidarem com os conflitos e disputas tenham condições de eleger o melhor instrumento para a resolução da demanda apresentada.

“O profissional não ter uma postura competitiva, mas sim colaborativa é um reforço à confiança e à segurança das partes no mecanismo consensual e em uma solução ganha-ganha” (SILVA, 2013, p. 125). De modo que, o envolvimento do profissional em direito “necessita não só de formação e capacitação específicas na ampla variedade de mecanismos existentes, mas também mudança de postura profissional, no seu dia-a-dia” (ZAMBONI, 2016, p. 87).

Profissionais desempenham papel fundamental antes, durante e depois de iniciado o processo de mediação. Em outras palavras, sua participação é muito importante pois facilitará, e muito, a preparação para o procedimento, as tomadas de decisões durante este, bem como o encaminhamento legal dos compromissos nele assumidos. Em resumo, os serviços prestados por todos os profissionais da área do direito são imprescindíveis em qualquer momento do processo, já que são indispensáveis desde a assinatura formal da solução alcançada, mesmo porque será vedada qualquer conclusão de um processo sem uma avaliação mais profunda dos aspectos legais incidentes a questão controversa, conforme rezam numerosos códigos de ética e deontologia de mediadores de diversas partes do mundo (SAMPAIO, 2014, p. 125).

Para tanto, as matrizes curriculares dos cursos de Direito das instituições de ensino necessitam de alterações estruturais específicas, no intuito de incluir como disciplinas obrigatórias a graduação formas não contenciosas de resolução de conflitos, no intuito de preparar adequadamente o futuro profissional para que exerça papel atuante.

As diretrizes curriculares nacionais dos cursos de graduação em direito estabelecem a obrigatoriedade de que ‘os estudantes tenham as mínimas e adequadas condições de interpretação dos fenômenos jurídicos, sociais e culturais, através da visão crítica e reflexiva, para que aprimorem as capacidades de contribuição à prestação de uma justiça efetiva, tendo condições de analisar as questões que dificultam e impedem a efetivação do verdadeiro real de justiça’ (GAIO JR, 2010, p. 17).

A manutenção do modelo dogmático de ensino direcionado à formação de profissionais condicionados à cultura litigante deixa de atender a demanda social pela pacificação, o diálogo e a cultura da paz. Nesse sentido, os acadêmicos de direito devem se atentar à qualificação profissional voltada ao ensino “que priorize ao aluno uma visão integral e transformadora, com iniciação política e social” (CHECHI, 2016, p. 84).

De modo geral, a formação em direito capacita o profissional para lidar de forma adequada com o litígio, por meio da jurisdição. Ao longo da grade pedagógica do curso, o acadêmico cursa disciplinas voltadas ao aprendizado de técnicas de processuais, teorias de acusação e defesa ou ainda “a conduta legal a ser imposta ao causador do dano difuso ou coletivo” (ZAMBONI, 2017, p. 92).

Tais disciplinas sugerem a adversidade entre os profissionais, geralmente motivados a obter o ‘ganho da causa’ como demonstração de sua capacidade profissional. “Ninguém tem o olhar

voltado para a origem do conflito e a forma mais adequada de tratá-lo, o que nem sempre é a propositura de uma ação, o oferecimento de uma denúncia, a instauração de um inquérito ou a prolação de uma sentença” (TOSTA, 2014, p. 271).

O perfil dos profissionais envolvidos no conflito influencia, sistematicamente, a viabilidade de resolução pacífica a demanda, visto que, o litígio eminente pode ser gradativamente desconstruído por meio da aplicação de técnicas como a mediação e a conciliação. A exigência de boa qualificação acadêmica ao profissional de direito demonstra ser antiga preocupação do Conselho Nacional de Educação, conforme se verifica das diretrizes curriculares nacionais Resolução CNE/CES nº 9, de 29 de setembro de 2004:

Art. 3º, que: O curso de graduação em Direito deverá assegurar, no perfil do graduando, sólida formação geral, humanística e axiológica, capacidade de análise, domínio de conceitos e da terminologia jurídica, adequada argumentação, interpretação e valorização dos fenômenos jurídicos e sociais, aliada a uma postura reflexiva e de visão crítica que fomente a capacidade e a aptidão para a aprendizagem autônoma e dinâmica, indispensável ao exercício da Ciência do Direito, da prestação da justiça e do desenvolvimento da cidadania.

O direcionamento das matrizes curriculares para a formação de profissionais com habilidades e competências extensivas corresponde a uma exigência reconhecida pelo Ministério da Educação – MEC. Por meio da Resolução nº. 5/2018, o Conselho Nacional de Educação acolheu ao projeto de reestruturação dos cursos de Direito, apresentando novas diretrizes curriculares nacionais para a reestruturação dos planos pedagógicos das graduações em Direito no Brasil.

A norma atende ao parecer nº 635/2018 da Câmara de Educação Superior – CES, que recomenda a obrigatoriedade de disciplinas como a mediação e arbitragem, além da ampliação de competências humanísticas, condicionantes a atuação extrajudicial dos profissionais. Logo, as instituições de ensino superior deverão remodelar os projetos pedagógicos dos cursos de Direito, no sentido de oferecer condições técnicas para ampliação das competências dos alunos, oportunizando ao mesmo:

I – interpretar e aplicar as normas (princípios e regras) do sistema jurídico nacional, observando a experiência estrangeira e comparada, quando couber, articulando o conhecimento teórico com a resolução de problemas;

II – demonstrar competência na leitura, compreensão e elaboração de textos, atos e documentos jurídicos, de caráter negocial, processual ou normativo, bem como a devida utilização das normas técnico-jurídicas;

III – demonstrar capacidade para comunicar-se com precisão;

IV – dominar instrumentos da metodologia jurídica, sendo capaz de compreender e aplicar conceitos, estruturas e racionalidades fundamentais ao exercício do Direito;

V – adquirir capacidade para desenvolver técnicas de raciocínio e de argumentação jurídicos com objetivo de propor soluções e decidir questões no âmbito do Direito;

VI – desenvolver a cultura do diálogo e o uso de meios consensuais de solução de conflitos;

VII – compreender a hermenêutica e os métodos

interpretativos, com a necessária capacidade de pesquisa e de utilização da legislação, da jurisprudência, da doutrina e de outras fontes do Direito;

VIII – atuar em diferentes instâncias extrajudiciais, administrativas ou judiciais, com a devida utilização de processos, atos e procedimentos;

IX – utilizar corretamente a terminologia e as categorias jurídicas;

X – aceitar a diversidade e o pluralismo cultural;

XI – compreender o impacto das novas tecnologias na área jurídica;

XII – possuir o domínio de tecnologias e métodos para permanente compreensão e aplicação do Direito;

XIII – desenvolver a capacidade de trabalhar em grupos formados por profissionais do Direito ou de caráter interdisciplinar; e

XIV – apreende conceitos deontológicos-profissionais e desenvolver perspectivas transversais sobre direitos humanos.

As orientações atendem a política de “desjudicialização” dos litígios, na medida em que incentivam a atuação pré-processual dos profissionais, adequando as práticas ao novo cenário jurídico e suas necessidades estruturais. O oferecimento de novas habilidades e competências compõe o projeto normativo de oferecer aos futuros profissionais o aprendizado transversal, pautado não apenas na qualificação técnica mas na formação política e social, como justifica a Portaria nº 1.351/2018 do Conselho Nacional de Educação:

[...] É nessa perspectiva, especialmente, que se estabelece a necessidade de revisão periódica de diretrizes curriculares de cursos da educação superior. Com efeito, se torna relevante a verificação da atualidade dos currículos, seja em relação ao desenvolvimento da área de conhecimento, seja em relação aos requisitos sociais e econômicos das atividades profissionais do(a)s egresso(a)s, bem como a articulação interdisciplinar e as diversas possibilidades curriculares, e sua articulação com pesquisa e extensão. Mais do que isso, ressalta-se a importância de diretrizes curriculares que estimulem a formação de competências e habilidades, por meio de metodologias ativas.[...].

A alteração do projeto pedagógico dos cursos de Direito, proposta pela Resolução nº 5/2018 torna obrigatória à inclusão de disciplinas voltadas às práticas de resolução consensual de conflitos junto a matriz curricular. Com o objetivo de instruir aos profissionais “a melhor servir seus clientes ou reduzir a excessiva litigância e adversariedade dos profissionais, mas também e principalmente ensinar as limitações do sistema adjudicatório judicial (ZAMBONI, 2017, p. 95)”. Some-se a isso, a necessidade de as instituições fomentarem aulas práticas, por meio da criação de núcleos assistenciais voltados a “oferecer serviços de mediação à comunidade, participando os estudantes no acompanhamento do trabalho de mediadores regularmente capacitado” (FIGUEIREDO, 2015, *apud* ZAMBONI, 2017, p. 93).

É de suma importância que os acadêmicos terminem o curso de direito sabendo lidar com a mediação de conflitos. Além disso é fundamental que sua mentalidade se volte não apenas para o litígio, e sim para a solução consensual de modo a oferecer aos futuros operadores de direito, promotores de justiça, procuradores e/ou juízes uma nova visão contextual da litigiosidade (POMPEU BRITO, 2014, p. 246).

A proposta de alteração da matriz curricular dos cursos de graduação em Direito almeja disseminar a cultura da mediação, ampliando a visão do profissional para que o mesmo promova a mediação entre as partes, ao tempo que remedia a disputa com outros profissionais da área. Acerca destes conteúdos “evidente a necessidade de serem bem definidos os objetivos do treinamento [...] esses objetivos recaem em três categorias: dimensões cognitivas, aquisição de habilidades e resultados afetivos” (SOUZA, 2009 *apud* ZAMBONI, 2017, p. 100).

Essa cultura terá inúmeros reflexos imediatos em termos de maior coesão social e determinará, com toda certeza, mudanças importantes na organização da sociedade, influenciando decisivamente na mudança do conteúdo e orientação do ensino universitário na área do direito, que passará a formar profissionais com visão mais ampla e social, com plena consciência de que lhes cabe atuar muito mais na orientação, pacificação, prevenção e composição amigável, do que na solução contenciosa dos conflitos de interesses (WATANABE, 2014, p. 7).

A formação de profissionais preocupados com a eficácia da prestação jurisdicional em detrimento de sua atuação puramente comercial garante o comprometimento de seus protagonistas com a formação de uma ordem jurídica justa.

Considerações Finais

O presente estudo buscou apresentar a influência da cultura do litígio junto ao sistema judiciário e seus impactos na eficácia da prestação jurisdicional. O conflito, enquanto condição intrínseca da natureza humana se mostra como agravante a criação da ordem jurídica justa, na medida em que dificulta a aplicação de métodos alternativos à solução de litígios.

Como consequência, a judicialização exacerbada de demandas relativamente mediáveis tem causado a chamada “crise do Judiciário”, responsável pela morosidade dos processos, pela prolação de decisões ineficazes, geralmente pela perda do objeto ou pela necessidade de inauguração de nova fase processual e pela descredibilidade do Poder supracitado.

A garantia constitucional de acesso à justiça perece diante a ausência de efetividade das demandas judiciais, sendo que em grande parte dos casos, a oportunidade de demandar em busca de proteção a direitos violados, não garante o acesso à ordem jurídica justa, em função das inúmeras dificuldades enfrentadas pelo Judiciário.

Como alternativa a potencialização da crise do Judiciário, a aplicação de medidas alternativas a resolução de conflitos demonstram viabilidade na tentativa de criação de um filtro para a litigiosidade. Entretanto, sua aplicação depende da alteração de padrões comportamentais da sociedade, motivada pela disputa e pela imposição de interesses particulares.

A disseminação de conceitos pacificadores faz parte da implantação de uma política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesse no país, atendendo a conceitos prefaciais da Constituição Federal. Para tanto, a fixação de diretrizes norteadoras para a gestão de métodos de mediação de conflitos tornaram-se metas do Poder Judiciário na criação de uma nova cultura de pacificação.

Partindo do princípio do saber, como principal instrumento de disseminação de teorias evolutivas, o meio acadêmico restou escolhido para a aplicação de novos métodos de contenção ao litígio. Por meio da Resolução nº. 125, o Conselho Nacional de Justiça incentiva à implementação obrigatória de disciplinas de resolução alternativa de conflitos, como mediação e conciliação, na grade curricular dos cursos de graduação em Direito no Brasil.

Além disso, a reestruturação dos planos pedagógicos constitui recomendação das novas diretrizes curriculares, regulamentadas pela Resolução nº. 5/2018 do Conselho Nacional de Educação. O projeto intenciona a formação transversal dos acadêmicos, no sentido de capacitar os futuros profissionais a atuar extrajudicialmente na política do diálogo.

A mudança de conceitos dogmáticos responsáveis pela geração de profissionais demasiadamente competitivos e desprovidos de preocupações sociais, incentiva a formação jurídica humanitária, inclinada a prestação jurisdicional em sentido amplo, pela utilização de métodos de mediação capazes de promover a pacificação entre as partes e controlar as perdas processuais.

O incentivo ao resgate da mediação em conflitos interpessoais decorre de uma necessidade social provocada pela 'cultura da sentença' e pela indisposição dos indivíduos para a negociação. Como consequência os instrumentos de jurisdição adjudicatória ganharam proporção descoordenada a sua capacidade, refletindo na qualidade das decisões proferidas e impactando o sistema como um todo. A aplicação de métodos alternativos resgata a pacificação e promove o desafogamento das vias processuais, pontuando para o bem social.

Referências

ANDRIGHI, Fátima Nancy. **A mediação, um propósito de transcendência para o ensino**. Rio de Janeiro: GZ, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://eee.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao.htm Acesso em 08 jun. 2019.

BRASIL. MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. **Resolução CNE/CES nº 9/2004**. Homologado pelo Ministro da Educação em 29 de setembro de 2004. Disponível em http://portal.mec.gov.br/cne/arquivos/pdf/rces09_04.pdf Acesso em 05 jul. 2019.

BRASIL. MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. **Resolução CNE/CES nº 05/2018**. Homologada pela PORTARIA Nº. 1.351, publicada no Diário Oficial da União de 17/12/2018, seção 1, Página 34. Disponível em <http://portal.mec.gov.br/docman/outubro-2018-pdf-1/100131-pces635-18/file> Acesso em 05 jul. 2019.

CALMON, Petronio. **Fundamentos da mediação e da Conciliação**. 2.ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.

CHECHI, A. **A mediação no ensino jurídico sob o olhar waratiano: um novo paradigma na autocomposição de conflitos**. Disponível em: <http://santoangelo.uri.br/~bibliotecacentral/> Acesso em 04 jun. 2019.

CORRÊA DA COSTA, Mila Batista Leite. Ensino jurídico: resolução de conflitos e educação para a alteridade. **Revista da Faculdade de Direito UFMF**, Belo Horizonte, n. 56, p.11-32/ jan-jun, 2010.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. v. 2.

FARINELLI, A. H. do P. **A crise da justiça e a justiça comunitária como solução alternativa**. Disponível em: http://www.unigram.br/revista_juridica/ed_anterior_res/22/artigo12.pdf Acesso em 05 jul. 2019.

FIORELLUI, José Osmir. **Mediação em conflitos objetivos**. Disponível em <http://tmp.mpce.mp.br/nspciais/nucleomed/publicacoes/artigos/mediacao.em.conflitos.objetivos.pdf> Acesso em 05 jul. 2019.

GAIO JR, A.P.;RIBEIRO,W.C. **O ensino jurídico e os meios não contenciosos de solução de conflitos**. Disponível em [http://hhh.gaiojr.adv.br/astherlab/uploads/arquivos/artigos/O ENSINOJURIDICOEOS MEIOSNAOCONTENCIOSOSDESOLUCAODECONFLITOS.pdf](http://hhh.gaiojr.adv.br/astherlab/uploads/arquivos/artigos/O%20ENSINOJURIDICOEOS%20MEIOSNAOCONTENCIOSOSDESOLUCAODECONFLITOS.pdf) Acesso em 08 jun. 2019.

LORENZI, Bianca Cassiana Ferreira. A mediação no ensino jurídico: educar para coibir a cultura do litígio. **Anais Seminário Educação**, Cruz Alta, v.5, n. 1, 2017, p. 137.

NUNES, A.C.O. **Manual de mediação: guia prático da autocomposição**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

POMPEU, N.C, BRITO, S.H. **Mediação e a cultura do litígio – a educação como estratégia para a educação**. Disponível em file:///c:/users/bianc/desktop/mediacao/materiais/3849_livro_grupo_9_eboo/_bsb.pdf

SILVA, Erica Barbosa e. **Conciliação judicial**. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.

SOUSA, Luciane Moessa de. Mediação, acesso à justiça e desenvolvimento institucional. In: CASSELA, Paulo Barbosa e ____ (coords.). **Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

TAVARES, Thiago Passos (et.al). Ensino Jurídico: distinções entre os sistemas de arbitragem, mediação e conciliação no novo processo civil brasileiro como instrumentos efetivos de pacificação da sociedade civil. **Revista de Ciências Humanas e Sociais**. 2019, Disponível em: periodicos.set.edu.br/v.5/n.2/p.12-132 Acesso em 02 jun. 2019.

VASCONCELOS, C. E. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. São Paulo: Forense, 2015.

WATANABE. Kazuo. **Política pública do Poder Judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses**. Disponível em <http://www.tjsp.jus.br/download/conciliacao/nucleo/parecerdeskazuowatanabe.pdf> Acesso em 02 jun. 2019.

WATANABE. Kazuo. Acesso a Justiça e a Sociedade Moderna. In: DINAMARCO, Candido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini, e WATANABE. Kazuo (coords.). **Participação e processo**. São Paulo: RT, 1988, p. 128-135.

ZAMBONI, Alex Alckmin de Abreu Montenegro. **O ensino jurídico e o tratamento adequado dos conflitos: impacto da resolução n. 125 do CNJ sobre os cursos de direito**. Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito. São Paulo – SP, 2016.

Recebido em 31 de agosto de 2019.
Aceito em 15 de setembro de 2019.