

OS MEIOS CONSENSUAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO E A LIQUIDEZ DAS RELAÇÕES DO MUNDO PÓS-MODERNO COMO CONCRETIZADORES DO DIREITO FRATERNAL FRENTE A CULTURA ADVERSARIAL

CONSENSUS MEANS OF CONFLICT RESOLUTION AND THE LIQUIDITY OF POST MODERN WORLD RELATIONSHIPS AS CONCRETEERS OF FRATERNAL LAW IN FRONT OF ADVERSARIAL CULTURE

Daniele de Carvalho Haurani¹, José Laurindo de Souza Netto²,
Anderson Ricardo Fogaça³

O objetivo do trabalho é investigar os meios consensuais de resolução de conflitos como mecanismos de concretização do direito fraterno no âmbito de um mundo pós-moderno. A problemática reside em analisar o papel dos métodos adequados na concretização do direito fraterno, no cenário de uma modernidade líquida, pós-moderna. Para tanto, realizou-se pesquisa bibliográfica em obras, artigos científicos e textos diversos, adotando-se o método dedutivo. Como principal contribuição do trabalho observa-se que o direito fraterno permite uma visão mais humana relativa à determinado conflito, direcionada à sociedade como um todo, viabilizando tratamento igualitário e humanizado aos litigantes. Por fim, o exame conclui haver a necessidade de vislumbrar o direito fraterno enquanto direito fundamental, apto a concretizar todos os demais direitos fundamentais.

Palavras-Chave: Liquidez das relações; Direito fraterno; Meios consensuais de resolução de conflitos; Direitos humanos.

The present work aims to debate about the liquidity of modern relationships, as well as, the consensual means of conflict resolution as concrete means of fraternal law. Thus, the role of fraternal law in the adversary culture rooted in the Brazilian legal system is precisely to allow a more humane vision for a particular conflict, it is a view of society as a whole and not just of the individual as one. To this end, it is necessary that fraternal law be seen as a fundamental right that aims to concretize the Principle of Dignity of the Human Person, as well as and that the other fundamental rights be analyzed from the collective perspective and not only individual. In a world where relations are increasingly brief and individualistic, the vision of fraternal law is necessary so that one can look at the other more seriously and reduce the use of the judicial means of conflict resolution with a view to equal and humanized treatment between the parts.

Keywords: Liquidity of relations; Fraternal right; consensual means of conflict resolution; Human rights.

¹ Mestranda em Direito Civil e Cidadania pela Universidade Unipar de Umuarama. Pós-graduanda em Direito de Família pela Universidade Faveni. Advogada. E-mail: danielehaurani@hotmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2243-4200>.

² Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade Degli Studi di Roma La Sapienza. Com Estágio de Pós-doutorado em Portugal e Espanha. Professor de direito processual no curso de mestrado da Universidade Paranaense UNIPAR. Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8509259358093260>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6950-6128>.

³ Doutorando pela Universidade Federal do Paraná. Mestre em Direito pelo Centro Universitário Internacional (UNINTER). Graduação em Direito pela Universidade Estadual de Maringá. Desde 2015 é Juiz de Direito em 2º Grau. Atualmente é Juiz Auxiliar da Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, gestão 2020/2021. Juiz Formador credenciado pela ENFAM. Professor licenciado da Escola da Magistratura do Paraná. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9343656785887913>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8495-9443>.

INTRODUÇÃO

Observa-se que a sociedade pós-moderna vive em meio à um cenário de um mundo líquido moderno, sinalizado pela fluidez das relações (BAUMAN, 2001, p. 21- 54) e do modo com que se interpreta o mundo.

A virada para a sociedade líquida, marca mudança tanto no comportamento social como no surgimento de diversos conflitos juridicamente relevantes.

Em contrapartida, o ordenamento jurídico, ao fomentar a resolução judicial dos conflitos, polariza as relações, trabalhando dentro da lógica do ganha-perde.

Por este motivo, pretende-se analisar o papel das técnicas consensuais de resolução de conflito no contexto de liquidez do mundo pós-moderno na concretização do direito fraterno e da visão coletiva dos direitos humanos.

No contexto de uma sociedade em que as relações são líquidas, passageiras, breves e superficiais é natural que existam mais conflitos, o que leva a necessidade de compreensão acerca dos métodos mais adequados de resolução.

O estudo do tema se justifica, na medida em que com o avanço da tecnologia, crescimento exponencial das possibilidades, facilidades e liquidez cada vez maior do mundo moderno, é inevitável o surgimento exponencial de novos conflitos. A concretização dos direitos fraternos, por seu turno, permite materialização dos direitos humanos sob o viés coletivo, garantindo eficiência, celeridade e menores custos aos envolvidos na resolução do conflito.

Para tanto, realizou-se pesquisa bibliográfica em obras, artigos científicos e textos diversos, adotando-se o método dedutivo.

Não obstante, o estudo se desenvolverá ao longo de três capítulos. Primeiramente, analisar-se-á o contexto do mundo líquido-moderno, na sequência, adentrando-se na cultura adversarial e seu papel no Direito Fraterno. Por fim, adentrar-se-á na questão do uso dos meios consensuais de resolução de conflitos como forma de concretizar o direito fraterno.

1 A LIQUIDEZ DAS RELAÇÕES PÓS-MODERNAS

O conceito de modernidade líquida foi difundido pelo sociólogo Zygmunt Bauman e traduz a fluidez das relações sociais.

A modernidade líquida teve seu marco inicial no período posterior à Segunda Guerra mundial, sendo que anteriormente vivia-se sob a égide de uma modernidade sólida, com relações sociais mais rígidas e duradouras (BAUMAN, 2001, p. 21- 54).

Outrossim, a modernidade líquida ficou bastante perceptível com o advento da Revolução Industrial que deu lugar ao capitalismo e fez com que as relações econômicas tivessem protagonismo se comparadas às sociais e humanas. Com o capitalismo, houve o incentivo ao consumismo que fez com que valores como moral e ética ficassem em segundo plano. O mais importante tornou-se o que se pode ter, ou comprar, ficando de lado o que se realmente é.

Tal fenômeno deu ensejo à uma modernidade composta por uma sociedade de relações frágeis, breves e

superficiais aliada ao capitalismo, moda e pensamento da época.

Para Bauman, neste cenário, as relações humanas devem ser chamadas de "conexões", pois, a relação afetiva, seja ela amorosa, ou de amizade, pode acabar a qualquer momento. O intuito das conexões modernas, para Bauman, é a busca do prazer a qualquer custo e, para tanto, buscam-se conexões (sexuais ou de amizade), o grande objetivo da sociedade moderna (BAUMAN, 2001, p. 21- 54).

Com a liquidez das relações cada vez mais presente no cenário mundial, essencial adoção em ampla medida dos meios consensuais de resolução de conflitos para que o direito fraterno seja difundido, de modo que os direitos humanos se concretizem em relação a sociedade como um todo.

2 A CULTURA ADVERSARIAL E SEU PAPEL NO DIREITO FRATERO

Inicialmente, cumpre salientar que o ordenamento jurídico brasileiro incentiva a presença da Cultura Adversarial, consistente no enfrentamento das partes em litígio para resolução de conflitos.

Desta forma, Ghisleni e Spengler (2011, p. 25): mencionam que o autor Elígio defende que:

(...) o direito fraterno se sustenta através dos direitos humanos, que se estabeleceram ao longo de toda a história da humanidade e possuem caráter de universalidade, já que são aplicados a todos os cidadãos. Os direitos humanos resultaram, por conseguinte, de vários processos históricos e que ainda hoje sofrem alterações em razão da globalização mundial. Resta assevera que o Direito Fraterno "coincide com o espaço de reflexão ligado ao tema dos Direitos Humanos, com uma consciência a mais: a de que a humanidade é apenas um lugar 'comum', somente em cujo interior pode-se pensar o reconhecimento e a tutela.

O direito fraterno, portanto, nada mais é do que a aplicação dos direitos humanos partindo de um viés coletivo, não individualizado. A fraternidade foi um dos pilares da Revolução Francesa sob a justificativa de que os direitos humanos deveriam destinar-se a sociedade em geral ou até à determinados grupos, mas nunca apenas a um único indivíduo.

Ocorre que, quando se fala de direito fraterno, o enfrentamento das partes em litígio demonstra-se demasiado custoso aos envolvidos, seja pela morosidade processual, seja pela posição de rivalidade que são colocadas pelo motivo de que ao fim do processo, integral, ou parcialmente, haverá uma parte ganhadora e outra perdedora. Quer dizer que:

A ciência processual não é uma estrutura estérea, destituída de qualquer utilidade prática. Deve ter como finalidade a valorização do homem, em seus mais diversos segmentos e origens e deve colocar a técnica em prol da preservação da dignidade humana (RAMOS; MILHOMEM, 2015, p. 199).

A cultura brasileira utiliza-se da resolução de conflitos por meio da decisão judicial, o que deu origem a uma "cultura de sentenças" (GOMES, 2012, p. 133) que acabou por não alcançar o que deveria ser a maior missão da justiça brasileira: a pacificação.

Destarte, não faz muito tempo desde a vigência do paradigma do legalismo processual, com apego aos ritos e regras, deixado de lado o que verdadeiramente deveria importar, a resolução efetiva dos conflitos.

Ainda, com o advento do Código de Processo Civil e do princípio da instrumentalidade das formas e aproveitamento dos atos processuais, houve uma relativização do paradigma da legalidade pura e simples, o que veio a possibilitar, por exemplo, a aplicação do princípio da fungibilidade, bem como, a possibilidade de aproveitamento dos atos processuais quando não houver prejuízo.

Mesmo com a nova visão de que o litígio deve ter protagonismo em relação ao processo, o meio judicial ainda não se mostra totalmente eficiente para resolução de todos os conflitos, tendo em vista trabalhar dentro da lógica adversarial, com duas partes divergindo e uma decisão imposta por terceiro imparcial, estranho à lide. Outrossim, não é desconhecido que o Princípio do Duplo Grau de Jurisdição, um dos pilares do sistema recursal, dentre outras finalidades, visa o conformismo na parte vencida.

Com o passar do tempo as relações humanas vão ficando cada vez mais complexas, seja pela liquidez e facilidade de dissolução, seja em razão dos impactos das inovações e novas tecnologias. A complexidade deve ser reconhecida, também, no que se refere ao debate em torno das igualdades e diferenças que constituem um conflito, principalmente, em se falando em um direito fraterno.

Neste contexto, surgem para o Direito novos desafios, principalmente, no que concerne ao direito fraterno, capaz de desconstituir conceitos ultrapassados da ciência jurídica processual.

3 A NECESSIDADE DOS MEIOS CONSENSUAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS ALIADA AO DIREITO FRATERO

O princípio da fraternidade tem se mostrado um dos mais difíceis de concretizar, visto que constantemente encontra-se atrelado à questões religiosos, perdendo sua característica de categoria jurídica.

Não obstante, é reflexo da necessidade dos indivíduos em exercerem uma humanidade necessária às relações interpessoais e que fará com que o direito seja mais justo. Tal conceito vai diretamente ao encontro da constatação de que as relações pós-modernas são demasiadamente líquidas.

Segundo Bauman (2001), a palavra "liquidez" traduz o desapego, individualização e insegurança que marcam as relações na pós-modernidade, constantemente mutáveis.

Na pós-modernidade, a mobilidade e velocidade deixam de ser necessidade, para ser obrigações, o que acentua ainda mais a fluidez, marco da modernidade e que acaba por impor resposta célere e simplificada do Poder Judiciário.

A nova fase da humanidade torna ainda mais difícil se falar em direito fraterno. No entanto, apesar da presença

da brevidade e superficialidades das relações, o direito fraterno é necessário à manutenção e respeito dos direitos humanos como um todo.

Mudança de paradigma necessária ao direito brasileiro, o direito fraterno traduz a necessidade de novos métodos de resolução de conflitos, para além da custosa judicialização.

Noutras palavras, "Direito e a Fraternidade possuem um caráter de complementaridade que atravessa séculos e que possivelmente, se perpetuará no tempo, como forma de realização da vida em comunidade e da harmonização social" (BASTIANI; PELLENZ, 2015, p. 97 - 98).

Destarte, deve ser interpretado como direito metaindividual, fundamental de terceira dimensão, ao passo que destinado à "proteção, não do homem em sua individualidade, mas do homem em coletividade social, sendo, portanto, de titularidade coletiva ou difusa" (CUNHA JÚNIOR 2013, p. 599). Em verdade, são direitos que se referem a sociedade como um todo e não a pessoa individualizada como ocorria até o momento.

O Direito Fraterno surgiu pouco após a Segunda Guerra Mundial, período marcado por grande necessidade de reconhecimento dos direitos coletivos, e reflete a visão de que a natureza do direito é conflituosa e a fraternidade, por sua vez, harmônica.

Noutras palavras, o direito fraterno é uma grande proposta às esferas política e jurídica, visto que busca a superação da igualdade meramente formal, em reconhecimento da diversidade e alteridade (BRUNET, s.d., p. 14).

De forma exemplificativa, o direito fraterno pode se manifestar quanto aos:

(...) direitos da paz autodeterminação dos povos, ao reconhecimento recíproco de direitos entre vários países, ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ao patrimônio comum da humanidade, ao desenvolvimento e à comunicação, e outros direitos difusos que pertencem às denominadas futuras gerações. (NEVES, Gabriela Angelo, 2017, s.p.).

Direito metaindividual que é, traduz a necessidade de consciência do indivíduo quanto ao fato de estar inserido em um corpo social, composto das mais diversas relações intersubjetivas que formam a comunidade social. Sua principal função, é preservar a existência de grupos e não de indivíduos.

Além de obrigação moral, o direito fraterno deve ser tratado como pilar fundamental para construção de uma sociedade dentro de um Estado de Direito, tendo em vista sua importância e o dever de solidariedade que transmite.

Outrossim, ainda pode ser visto como desdobramento do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, sendo assim, "a proposta fraterna é o embasamento teórico da mediação e das demais formas alternativas de resolução de conflitos sociais, pois insere uma cota de complexidade no primado do justo sobre o bom" (GHISLENI; SPENGLER, 2011, p. 24).

O direito fraterno traz novo viés para dignidade da pessoa humana. Embora se refira ao indivíduo, tem por enfoque principal o coletivo, as relações construídas pela sociedade como um todo. Entende que o diálogo e a

resolução consensual de conflitos são sempre os caminhos menos custosos para as partes envolvidas e, inclusive, os únicos capazes de materializar a Dignidade da Pessoa Humana tal qual idealizada pela Constituição Federal de 1988:

Evidencie-se que “viver com dignidade” implica não somente na concessão de direitos, mas na concretização da autodeterminação e no estabelecimento de condições de efetivação dos direitos humanos; fazendo-se, primordial o desenvolvimento da ideia de pacificação, que pode ser alcançada pela mediação (RUIZ; BEDÊ, 2009, p.9068). (Neves, Gabriela Angelo, 2017, s.p.).

A reciprocidade por ele trazida faz com que cada indivíduo se preocupe com o próximo procurando a formação de uma sociedade mais humana, para tanto, sendo necessária, a superação da cultura da judicialização.

Os meios consensuais de resolução de conflito, por seu turno, criam ambiente harmônico e resgatam uma relação que, à luz da leitura de Bauman, se apresenta frágil e superficial. Ademais, ao trazerem o diálogo para as relações, acabam por manter o vínculo entre os sujeitos, com perpetuação da relação (SOUZA; HERINGER, 2015, p. 4).

CONCLUSÃO

Com o advento da modernidade líquida, as relações passaram a se romper mais facilmente, dando lugar ao crescimento exponencial dos conflitos.

Somado a isso, a cultura adversarial teve como resultado o abarrotamento do Judiciário e a resolução deficitária dos conflitos.

Neste contexto, é fundamental a inserção em larga medida da lógica do direito fraternal na resolução dos conflitos, ao passo que, direito metaindividual que é (de terceira dimensão), permite a construção de uma sociedade voltada a persecução e concretização dos direitos humanos.

O direito fraterno juntamente com os meios consensuais de resolução de conflitos, são mecanismos capazes de romper com a cultura adversarial. A percepção fraternal de diálogo atenua a rivalidade advinda da judicialização e proporciona sensação de igualdade entre as partes para que a paz seja alcançada.

O direito fraterno é, portanto, o olhar necessário a liquidez das relações modernas para que a sociedade passe a enxergar os direitos humanos de forma coletiva e não apenas de forma individual. Somente com o seu uso é que poderá haver a completa concretização dos direitos humanos.

REFERÊNCIAS

BASTIANI, Ana Cristina Bacega de; PELLEZ, Mayara. **Uma análise sobre fraternidade e direito: perspectivas para o século XXI.** //: RJLB, a. 1, n. 5, 2015, p. 91-104. Disponível em: http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2015/5/2015_05_0091_0104.pdf. Acesso em: 10 jan. 2021.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida.** ed. Zahar, 2001.

BRUNET, Karina Schuch. **Contemporaneidade, Democracia e Decisão judicial.** //: 9ª Jornada de Pesquisa e 8ª Jornada de Extensão do Curso de Direito da FAMES. Disponível em: <http://metodistacentenario.com.br/jornada-de-direito/analise/9a-jornada-de-pesquisa-e-8a-jornada-em-extensao-do-curso-de-direito/artigos/contemporaneidade-e-processo/e6-05.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2021.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional.** 3.ed. Bahia: JusPodivim, 2013.

FOGAÇA, Anderson Ricardo; GARCEL, Adriane; NETTO, José Laurindo de Souza. As audiências de conciliação e mediação nos conflitos envolvendo a Fazenda Pública. **Revista Digital De Direito Administrativo**, v. 7, n. 2, p. 252 - 268. ISSN-L: 2319-0558 - Universidade de São Paulo. Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - USP. DOI: <https://doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v7i2p252-268>. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/166599>. Acesso em: 10 fev.2021.

GARCEL, Adriane; FOGAÇA, Anderson Ricardo; SOUZA NETTO, José Laurindo de. Métodos Autocompositivos e as novas tecnologias em tempos de Covid-19: online dispute resolution - ODR. **Revista Relações Internacionais no Mundo Atual**, v. 1, n. 26 2020. DOI: <http://dx.doi.org/10.21902/Revrim.a.v2i27.3989>. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RIMA/article/view/3989> . Acesso em: 17 fev. 2021.

GHISLENI, Ana Carolina; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação de conflitos a partir do Direito Fraternal.** Disponível em: <http://repositorio.unisc.br:8080/jspui/bitstream/11624/1828/1/Media%C3%A7%C3%A3o%20de%20conflitos%20a%20partir%20do%20Direito%20Fraternal.pdf> . Acesso em: 22 set. 2020.

GOMES, Marina Pereira Manoel. **Mediação comunitária e o princípio da solidariedade: o acesso à justiça pela disseminação da cultura da paz nas comunidades.** Disponível em: <https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/direito-dissertacoes/2505-marina-pereira-manoel-gomes/file>. Acesso em: 22 set.2020.

GUILHERME, Gustavo Calixto; NETTO, José Laurindo de Souza; GARCEL, Adriane. A Responsabilidade Civil Pelos Riscos do Desenvolvimento no Ordenamento Jurídico Brasileiro. **Revista Direito e Justiça: Reflexões Sociojurídicas.** ISSN: 2178-2466, v. 20, n. 38, 2020, pp. 97-113. DOI: <https://doi.org/10.31512/rdj.v20i38.150>. Disponível em: <http://san.uri.br/revistas/index.php/direitojustica/article/view/150>. Acesso em: 10 fev.2021.

MENDES, Natalia Dutra; TEIXEIRA, Sangella Furtado; RANGEL, Tauã Lima Verdán. **Mediação e Direito Fraternal.** Disponível em: <http://camob.com.br/2019/02/06/mediacao-direito-fraternal/>. Acesso em: 10 jan 2021.

NETTO, José Laurindo De Souza; GUILHERME, Gustavo Calixto; GARCEL, Adriane. COCHRAN III, Augustus Bonner. O Processo Civil Constitucional e os Efeitos Do Princípio Da Cooperação na Resolução de Conflitos. **Revista Jurídica - UNICURITIBA.** ISSN: 2316-753X v. 2, n. 59, 2020. Disponível em:

<http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/4411>. Acesso em: 17 fev.2021.

NETTO, José Laurindo de Souza; LEAL, Jenyfer Michele Pinheiro; GARCEL, Adriane. **Mediação comunitária: um mecanismo para a emancipação do ser humano. Relações Internacionais no Mundo Atual**, v. 3, n. 28, p. 39 - 56, nov. 2020. ISSN 2316-2880. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RIMA/article/view/4542>. Acesso em: 17 fev. 2021. DOI: <http://dx.doi.org/10.21902/Revrima.v3i28.4542>.

NETTO, José Laurindo de Souza; LEAL, Jenyfer Michele Pinheiro; GARCEL, Adriane. **Solução promissora à resolução de conflitos: utilização das técnicas de harvard e da teoria dos jogos na mediação**. *Percurso*, v. 5, n. 36, p. 327 - 355, dez. 2020. ISSN 2316-7521. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/percurso/article/view/4824>. Acesso em: 17 fev. 2021.

NEVES, Gabriela Angelo; RANGEL, Tauã Lima Verdan. **Direito Fraterno e sua aplicação no Cenário Jurídico Brasileiro: a cultura do empoderamento e da solidariedade versus sistema adversarial**. Disponível em: <http://www.fecema.org.br/arquivos/2472>. Acesso em 4 out. 2020.

RAMOS, Edith Maria Barbosa; MILHOMEM, Maria José Carvalho de Sousa. **Acesso à justiça: quando a morosidade e litigiosidade representam entraves à realização da justiça**. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/acessojustica/article/view/356#:~:text=Observa%2Dse%20que%20ambos%20os,obst%C3%A1culos%20ao%20acesso%20%C3%A0%20justi%C3%A7a.&text=Objetiva%2Dse%20demonstrar%20como%20a,da%20tutela%20prestada%20pelo%20Estado>. Acesso em: 20 de set. 2020.

RANGEL, Tauã Lima Verdan. **Mediação e Direito Fraterno**. Disponível em: <https://www.adambrasil.com/mediacao-direito-fraterno/>. Acesso em: 4 out. 2020.

SOUZA, Patrick Borges Ramires de; HERINGER, Astrid. **A escola e suas potencialidades: mediando conflitos em prol do Direito Fraterno e da cultura da paz**. *In: Anais da Semana Acadêmica*. Fadisma Entrementes. ISSN: 2446-726X, 12. ed. 2015.

SPENGLER, Fabiana Marion. **O direito fraterno como alternativa à jurisdição na resolução de conflitos sociais**. Disponível em: <https://www.diritto.it/o-direito-fraterno-come-alternativa-a-jurisdicao-na-resolucao-de-conflitos-sociais/#:~:text=As%20formas%20alternativas%20de%20resolu%C3%A7%C3%A3o,que%20aposta%20no%20bem%20comum>. Acesso em: 4 out. 2020.

VIAL, Sandra Regina Martini. **Direito fraterno na sociedade cosmopolita**. *In: Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos*, Bauru, v. 1, n. 46, jul.-dez., 2006, p.119-134. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/79069559.pdf>. Acesso em 10 jan. 2021.