

A REVOLUÇÃO DO JUDICIÁRIO E A INVASÃO DA AUTOCOMPOSIÇÃO

Valéria de Sousa Pinto¹

O presente artigo pretende demonstrar a premente necessidade de a comunidade jurídica abraçar os métodos disponíveis de autocomposição. Passados cinco anos da promulgação da Lei de Mediação e da entrada em vigor do Código de Processo Civil, os operadores do Direito, inclusive os advogados, profissionais essenciais à boa aplicação da Justiça, devem definitivamente, estar preparados para atuar com e durante os procedimentos de Mediação, Dispute Board, Desenho de Sistemas de Disputas, bem como desenvolver habilidades negociais para atender às demandas de uma sociedade que, subordinada aos entraves do Judiciário, carece de soluções e busca sua efetiva emancipação.

Palavras-chave: Advogado. Autocomposição. Mediação. Negociação.

This article aims to demonstrate the urgent need for the legal community to embrace the available methods of self-composition. Five years after the enactment of the Mediation Law and the entry into force of the Civil Procedure Code, law enforcement operators, including lawyers, essential professionals to the proper application of justice, should definitely be prepared to act with and during mediation, dispute board, dispute system design, as well as develop business skills to meet the demands of a society that, subordinated to the obstacles of the Judiciary, lacks solutions and seeks its effective emancipation.

Keywords: Attorney. Mediation. Negotiation. Self-composition

¹ Valéria de Sousa Pinto é advogada e mediadora, Presidente da Comissão de Mediação da OAB/PR, mediadora Certificada pelo Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil – IMAB, mediadora Avançada Certificada pelo ICFML – IMI, e certificada pelo Straus Institute for Dispute Resolution na Universidade de Pepperdine – CA – EUA, Diretora da Mediar PR – Soluções de Conflito, e-mail: valeria@mediarpr.com.br

O homem é um ser social por excelência. Relacionar-se é parte da essência humana. Da mesma forma, discordar é costume recorrente em qualquer sociedade. Porém, a maneira de se posicionar quanto às discordâncias é o que pode diferenciar as sociedades mais e menos organizadas.

Em ritmo acelerado, a sociedade brasileira vem passando por momentos de modernização e, na mesma linha, o Poder Judiciário se transforma para acompanhar as mais intrínsecas necessidades desta sociedade sedenta por soluções e respostas.

Iniciando este caminho, em 2010 o Conselho Nacional de Justiça publica a resolução 125, o marco legal de uma nova era na resolução das disputas, até então exclusivamente judiciais.

Traz em seu corpo as primeiras linhas de um traçado que ganharia força e segurança jurídica indiscutíveis com a promulgação da Lei 13.140, de 26 de junho de 2015 e a mais recente alteração do Código de Processo Civil em dezembro do mesmo ano, ambas entrando em vigor em 2016 para revolucionar de forma irreversível a sociedade jurídica nacional.

Nenhuma sociedade foi criada em torno de processos judiciais. O crescimento dos grupos sociais obrigou a criação de ordenamentos que mantivessem a paz e a ordem entre todos, determinando as possibilidades e proibições de ações ou omissões a fim de manter, ao máximo, a igualdade de comportamentos e a civilidade entre seus membros.

Partindo desta premissa chegamos ao judiciário como conhecemos hoje, ou como o temos hoje. Um dos Poderes responsáveis pela estabilidade das grandes sociedades, cuja função é promover a justiça resolvendo conflitos que possam surgir, investigando, apurando, julgando e punindo. Conceito básico encontrado em uma rápida pesquisa no Google.

Desta premissa chegamos à revolução mencionada no título deste texto. Revolução esta que busca devolver aos membros da sociedade o poder de decisão e resolução de seus conflitos.

Revolução tão inesperada que, cinco anos após sua implementação, ainda provoca resistências e desconfianças, pela, ainda admirável, falta de conhecimento.

A mudança de comportamento que se instiga deve alcançar a todos os operadores do direito: magistrados, advogados, servidores, bem como seus usuários, as partes, os conflitantes, os demandantes e demandados das mais diversas questões que se mantêm por anos em discussão em nossos cartórios, em todas as instâncias.

A provocação trazida pelos métodos auto compositivos de resolução de disputas pretende devolver ao cidadão sua voz, sua autonomia, sendo este o primeiro grande princípio de um procedimento calcado na solução extrajudicial de problemas.

Na esteira das grandes mudanças, o Judiciário, detentor do poder de julgar as decisões mais prementes da vida do cidadão, quando provocado, direciona, com normas, resoluções e atos, as mudanças de comportamento que intenciona para a emancipação da sociedade brasileira. Passando de uma sociedade passiva para uma sociedade ativa, emancipada e responsável por suas próprias decisões,

deixando ao Judiciário a análise, investigação, apuração e julgamento das questões de grande e geral repercussão.

As opções ao alcance da sociedade, hoje, são apresentadas de modo a incentivar o uso de possibilidades inovadoras e ágeis às soluções judiciais mais comumente buscadas.

No âmbito judicial, encontramos as instalações dos Centros Judiciários de Resolução de Conflitos/CEJUSC; os convênios firmados entre os Tribunais de Justiça e as Escolas Superiores de Advocacia – ESA, instaladas nas seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil, com o objetivo de capacitar advogados para a mediação; a possibilidade de realização de audiências de conciliação por meio de plataformas virtuais na Justiça do Trabalho; as Resoluções do CNJ autorizando procedimentos de mediação e conciliação em processos de Recuperação Judicial e em demandas envolvendo a Administração Pública e, mais recentemente, a criação do Centro de Mediação e Conciliação no Supremo Tribunal Federal (Resolução Nº 697 de 6 de agosto de 2020).

Com as possibilidades criadas em 2015 com a Lei de Mediação e o Código de Processo Civil atualizado, o Judiciário iniciou uma nova era em sua história, para devolver à sociedade as rédeas das tomadas de decisões para solucionar seus problemas.

Emancipar alguém, é tornar (-se) independente, libertar (-se), conforme encontramos no dicionário. Quando falamos em resolução de conflitos através das opções auto compositivas, falamos em tornar as partes independentes da dependência, desculpando a redundância, que hoje possuem de buscar um terceiro para tomar suas decisões e restaurar, restabelecer o seu poder, sua importância, para que possam, com o auxílio de profissionais capacitados e técnicas específicas, (re) encontrar sua força, sua confiança, sua decisão.

Neste contexto, o Advogado também é indispensável, posto que será o condutor das orientações jurídicas da demanda em questão, uma vez que os terceiros mediadores, em sendo profissionais da área do direito, ao aceitarem a nomeação ou serem escolhidos, despem-se de seu grau para exercer a função que lhes foi confiada, qual seja, a de terceiro neutro, mediador.

Abertas as portas e estabelecida a devida segurança jurídica aos métodos auto compositivos de resolução de controvérsias, passamos à conscientização da sociedade sobre as múltiplas portas que poderá adentrar para encontrar a que melhor adequar-se-á à sua situação particular, única, exclusiva, igualmente à decisão que ela mesma ajudará a construir.

Negociação, Conciliação, Mediação, Desenho de Disputas, Dispute Board para o caso de grandes obras, Gestão e prevenção de conflitos, são algumas das opções às quais os operadores do direito estão sendo apresentados e devem buscar se familiarizar e entender para melhor aplicar, em benefício de seus clientes.

Negociação: Ferramenta comum a todos os métodos extrajudiciais de controvérsia, presente em todos os momentos da vida, desde o despertar quando decidimos por desligar e levantar ou esperar os preguiçosos cinco minutos do botão soneca, até a decisão do horário do retorno dos filhos após a festa. Pode ser diretamente entre as partes, ou assistida, auxiliada por um terceiro, aquele que, sem o in-

teresse pessoal na questão discutida, poderá auxiliar o caminhar das propostas com estratégias para preservar as relações em risco.

Conciliação: Mecanismo com o qual os operadores do direito estão familiarizados. Embora muitos o considerem desgastado, posto que mal aplicado, corresponde a um importante momento do processo, quando judicial, pois é neste instante que se (re) abrem as possibilidades de permitir às partes um novo olhar, com olhos outros, a fim de propiciar um última, ou primeira, oportunidade de negociar (e aqui reforço a ferramenta da negociação presente em todas múltiplas portas) e alcançar o fim do litígio.

Mediação: O auxílio de um terceiro, neutro, alheio ao conflito, pode ser a peça chave para que os envolvidos encontrem a melhor solução. Com técnicas e habilidades desenvolvidas especialmente para não influenciar, mas clarear o caminho da solução, este terceiro auxiliará as partes a dirimirem a disputa, preservando seu negócio, sua relação, sua família, seu contrato.

Desenho de Sistema de Disputas (DSD): A depender da complexidade da matéria ou do número de pessoas envolvidas, a aplicação de um único método pode não ser adequada ou suficiente à sua resolução. Esta nova estratégia oportuniza entender o conflito, diagnosticando-o, identificando os interesses, posições e regramentos, permitindo a construção de um desenho único, permitindo a fusão dos diferentes métodos de resolução para a criação de um arranjo procedimental próprio.

Dispute Board: Mais utilizado em grandes obras, como as licitadas pela administração pública, construção de estradas, barragens, obras de longa duração, um corpo de especialistas permanece disponível enquanto durar o contrato para orientar, prevenir, gerir e solucionar conflitos que possam surgir no curso da execução do projeto e que, por questões particulares à natureza contratual, não podem depender de tardias tomadas de decisão.

Há cinco anos acompanhamos a evolução dos estudos e aplicabilidade dos métodos consensuais de resolução de conflitos através do Poder Judiciário.

Há cinco anos esperamos a sociedade aproveitar desta disponibilidade do Judiciário em abdicar de seu poder de sentenciar, conclamando-a a participar das tomadas decisões.

Há cinco anos, sentimos os advogados, peças primordiais da operação do direito, resistirem e repelirem essa oportunidade, por absoluto desconhecimento e em decorrência da cultura geral de que chegar a um acordo é menos digno que vencer uma demanda litigiosa.

Encontramos quem vincule esta resistência à possibilidade dos honorários sucumbenciais concedidos ao final da demanda litigiosa. Eu atribuo ao desconhecimento, a ignorância que dificulta a mudança de pensamento e à falta de disponibilidade para (re) iniciar os estudos de um novo saber a fim de promover uma nova cultura. Mister lembrar que, além de indispensáveis à administração da Justiça, é dever do advogado estimular a conciliação e a mediação entre os litigantes a fim de prevenir litígios.

Transformar a atuação, saindo da zona de conforto do peticionamento ao qual estamos habituados para adentrar o desconhecido e vasto campo da criatividade, da arquitetura, do desenho exclusivo ao que nos é apresentado pelo cliente, é deveras atraente e, por consequência, mais

valeroso. Necessário, apenas, (re) aprender a valorizar o alcance da melhor solução, no menor tempo e com menos custo, para melhor valorar o trabalho realizado.

O futuro do exercício da advocacia passará, obrigatoriamente, pela resolução de disputas por vias diversas ao Judiciário ao qual estamos acostumados até o presente momento.

Ao advogado caberá conhecer e saber atuar noutros formatos, que não as audiências como as conhecemos. Aprender a agir durante os procedimentos para entender que, por vezes, quem estará apoiado à mesa será o cliente, estando o advogado a auxiliá-lo e não a protagonizar o ato, será indispensável ao profissional, tanto quanto sua presença o é para garantir a eficácia do acordo que venha a ser alcançado.

O advogado que não conseguir desenvolver o Desenho de Sistema de Disputas da empresa que o contratou, para auxiliar na resolução da eminência de greve que prejudicará a produção, o fornecimento, o faturamento e o cumprimento de seus principais compromissos, será dispensado juntamente com os que não desenvolvem as habilidades esperadas quando contratados para marcar o gol ou ser efetivo na defesa do jogo.

O colega advogado que não convocar o Dispute Board para auxiliar no deslinde de redesenho do projeto para deslocamento da rodovia que se deparou com uma rocha intransponível, o que atrasará o cronograma em 45 dias, causando a quebra do contrato licitatório e inauguração da obra dentro da data prevista, com prejuízos ao erário e ao consórcio responsável e, em cascata, aos funcionários, trabalhadores, imagem da empresa, governante contratante, dentre outros, deixará de fazer parte do quadro de colaboradores indispensáveis ao bom crescimento da empresa.

O causídico que não compreender a importância da preservar a relação paterno ou materno-filial durante e após um processo de divórcio, inviabilizando ou deixando de sugerir a Mediação extrajudicial por vê-lo como instituto inferior ao do processo judicial ou por desconhecer como advogar na mediação, submetendo famílias às agruras do processo judicial, deixará de ser lembrado quando o passar do tempo, talvez, cicatrizar as feridas expostas e alguém lhes peça uma boa indicação.

Passada a hora de os nobres advogados abraçarem o sistema multiportas oferecido. Ainda nesta semana o Supremo Tribunal Federal nos surpreende com a Resolução que cria seu Centro de Mediação e Conciliação. As oportunidades trazidas aos borbotões pelo Judiciário estão sendo disponibilizadas sem economia. O anúncio não poderia ser mais claro a nos indicar os caminhos livres e abertos para o alcance das soluções fora das paredes do Judiciário, mas com todas garantias jurídicas aos acordos firmados e com a devida homologação sem questionamentos nos casos assim previstos.

A oportunidade que se apresenta à sociedade civil atual é um dos marcos da contemporaneidade do Direito.

Um dos entraves dos acordos firmados extrajudicialmente, até 2015, era a fragilidade da segurança jurídica dos mesmos. Ainda que de boa fé, em caso de não cumprimento dos termos acordados, ao buscar o Judiciário para restabelecer seu direito, o cidadão era obrigado a iniciar

a demanda a fim de ter seu direito confirmado, para depois exigir seu cumprimento total.

Desde a entrada em vigor do Código de Processo Civil, corroborando os termos da Lei nº 13.140/2015 esta realidade está alterada e consolidada para permitir ao signatário de um acordo firmado extrajudicialmente, executá-lo.

Isto posto, resta à sociedade civil conhecer as vantagens guardadas nas multiportas a ela disponibilizadas desde 2015 e, ano a ano, sendo mais estimulada por nossos Tribunais.

Como principais vantagens vale apresentar o contido na própria Lei: imparcialidade do mediador; isonomia das partes; oralidade; informalidade; autonomia de vontade; busca do consenso; confidencialidade e boa-fé.

Dentre estes, primordial e indispensável em meu entendimento é que as partes, ao aceitarem participar de qualquer uma das possibilidades de resolução consensual de conflitos, o façam em boa fé, assim como seus representantes legais.

Os procedimentos consensuais devem se realizar com transparência, sendo indispensável que nele se exponham todas as informações de posse de cada uma das partes para que se busque, com igualdade de condições, o acordo. Embora este não seja imprescindível nem obrigatório, é o objetivo final de quem opta por auto composição.

Todavia, ao aceitar o convite proposto, tendo por intuito desnudar a parte contrária, fazendo-a trazer à mesa suas informações confidenciais com a intenção de vencê-la em batalha judicial futura, inviabilizará o bom andamento do trabalho, bem como o objetivo pretendido, uma vez que em sessões de mediação, por exemplo, não se produz prova ou lavra-se termo de qualquer natureza sem que se alcance um acordo.

No tocante à confidencialidade, os procedimentos auto compositivos são absolutamente sigilosos. Nada do que se apresentar ou disser em qualquer deles será ou poderá ser utilizado em eventual demanda judicial. As sessões privadas que sejam realizadas ao longo do procedimento manterão sua estrita confidencialidade, salvo se dispensada expressamente.

Enfatizo que, mesmo sendo alcançado o acordo e o termo lavrado, o que se decidiu permanece confidencial, salvo se as partes, todas, optarem por dispensá-la e tornar público o conteúdo do que firmaram.

Em exemplo recente, a Revista Veja, após a Seleção de Futebol Feminino dos Estados Unidos vencer a Copa do Mundo, noticiou que sua capitã Megan Rapinoe, uma das grandes líderes na luta pela igualdade de tratamento entre homens e mulheres naquele esporte, levou as jogadoras a processar sua federação e tal processo estava sendo tratado em Câmara de Mediação, portanto, sem informações a serem divulgadas.

Em não havendo nenhum outro motivo que convença, em especial empresas e instituições, a utilizarem Mediação ou outras portas disponíveis, a preservação de sua imagem e do conteúdo negociado há de ser um forte argumento.

E, no que tange à imparcialidade do mediador, tomo a liberdade de discordar do legislador e substituir "imparcialidade" por "neutralidade", por considerar mais

apropriado, posto que neutro é aquele para quem o resultado é indiferente o que considero ser o Mediador. Já ser imparcial é ser capaz de não considerar suas experiências e convicções morais, religiosas e filosóficas. Em grande parte das vezes, o mediador será escolhido e nomeado justamente por suas experiências e convicções, portanto deixaria de ser imparcial, mas deverá manter sua neutralidade até o fim.

A revolução pela qual o Judiciário vem passando já está posta. O Poder Judiciário abriu suas portas aos métodos autocompositivos de resolução de controvérsias, mostrando aos operadores do Direito, especialmente os Advogados, que a mudança é irreversível e definitiva e a sociedade é sedenta por soluções.

As portas estão apresentadas e totalmente abertas àqueles ávidos por oferecer a seus clientes as melhores, mais ágeis, eficientes, eficazes, juridicamente seguras e confidenciais formas de alcançar soluções criativas e diferenciadas, demonstrando o real interesse no cliente, suas relações, seus negócios, seu sucesso e seu futuro.