

MEIOS ALTERNATIVOS

Nossa palavra, hoje, vai para os meios alternativos para a solução de conflitos. Embora nada de novo no cenário das relações humanas, em termos de composição de litígios, há concordância quanto ao semiesgotamento do sistema judiciário oficial. Ninguém pode deixar de conjecturar sobre os reflexos que cem milhões (100.000.000) de processos em curso, num país, ainda que de dimensões continentais, como o Brasil, podem incutir na dinâmica da engrenagem julgadora. Este algarismo assustador agrava os resultados quando se sabe que o contingente de magistrados no país não chega a 20.000. Cada um (guardadas as proporções e diferenças entre as especialidades e instâncias) se responsabiliza por 5.000 causas. A exemplo do que ocorre com a população nacional, enquanto falamos, nascem, no mínimo, 5.000 novas criaturas e igual número de distribuições processuais, sem cessação. A progressão é desgraçadamente geométrica, constante, imparável (incessável é muito feio). O exercício de julgador, por mais de quarto de século, com histórico de vivência em milhares, milhares, e milhares de decisões, é a uma justificativa para oferecer sugestões ao debate sobre este momento da conciliação, mediação e arbitragem.

Hoje, qualquer pessoa de dois a duzentos (não será difícil, dentro em breve) anos, pode, com um mínimo de domínio digital, recolher todas as noções e conceitos sobre esta e qualquer a matéria. A opção internético-googleana, mais segura e rica, quanto mais não seja, pouparia a muitos o dissabor de desapontar o sol ao não encontrá-los ao leito. Em dias atuais, o exercício intelectual tem mais um desafio: buscar (como buscávamos na minha adolescência -59/60- relógios modernos em pulso de personagens indígenas dos filmes norteamericanos) o que o Professor Google não registra ou, quando o faz, comete erro. O sistema de informações e de captação de dados (incluindo os seus) não pode adiantar (ainda) o que vai em meus pensamentos. Assim, pelos próximos minutos, Dr. Google está em desvantagem.

Não é toda gente, mesmo entre os iniciados dos temas jurídicos, que tenha percebido o papel mediador do magistrado oficial. A leitura atenta do art. 125, do CPC (139, do CPC em vacância) revela que o vocábulo conciliação sempre teve compromisso com outros objetivos decisórios mais largos, além do a que se refere a tecnologia moderna para solver dissidências. É só comparar os dois textos, o atual e o que virá após o período de reflexão, para se ter a certeza de que, neste particular, a filosofia organizacional e protetiva da higidez processual é a mesma.

A redação do art. 125 do CPC ainda em vigência destaca, como bússola do mister julgador, a garantia da igualdade entre as partes; a celeridade (**tempo razoável**) decisória; o impedimento de atos atentatórios à dignidade da justiça, (**protelações**) e a obrigatória tentativa (**promoção**) conciliatória (**autocomposição, com auxílio de conciliadores e mediadores**) a qualquer tempo.

As expressões entre parênteses estão inseridas no art. 139, do CPC em vacância, de modo a explicar o sentido do dever com que o juiz exerce seu mister. Desta forma, pode-se concluir que a fórmula ainda vigente, por si mesmo, já impõe ao magistrado a busca da solução, a qualquer tempo, como finalidade processual a ser alcançada com a ajuda das próprias partes, cuja aproximação entre si configura a mecânica conciliatória ou mediadora (tória).

No tocante ao uso dos meios alternativos, especialmente, o mediador, os magistrados já vem utilizando a filosofia consubstanciada na Lei em vacância, cuja largueza conceitual se revela na expressão a qualquer tempo, mantida.

Conceitos e consideração se interpenetram ao longo dos tempos, na visão da magistratura, sobre os meios alternativos de composição de litígio. Distinguem-se entre a mais envolvente indiferença dos laivos positivistas (*quod non est in actis non est in mundo*), até a aceitação inevitável, por autoconvencimento ou por imposição legal. A etapa da Lei nº 9.307/96, sua autoafirmação constitucional no STF, e a ratificação da Convenção de Nova Iorque. Nos dias atuais, a avassaladora quantidade de processos em andamento e a impossibilidade física de o juiz oficial promover justiça em tempo razoável elegem os meios alternativos como opção inevitável, na tentativa de alteração do quadro dantesco.

Os meios alternativos de solução de conflitos têm um longo histórico. Não é difícil conceber que, na realidade, antes que o Judiciário se estruturasse como poder, ao menos em termos doutrinários do século XVIII, era através de intermediários facilitadores que as desavenças eram compostas, quando não atuavam agentes reais ou dos senhores feudais, em épocas diversificadas. (NOTA: O sistema comunitário-concelhio fundava-se na auto-organização das comunidades camponesas... O sistema senhoria baseia-se no poder disciplinar do *pater* sobre os membros da casa... O sistema real de justiça equivalia, inicialmente, ao sistema senhorial... O sistema de justiça eclesiástica... e assim por diante, até as jurisdições especiais, como os tribunais comerciais; ouvidores da alfândega;... os tribunais de árbitros avindores, para resolver

questões decorrentes das relações de trabalho. (Introdução histórica ao Direito – John Glissen Tradução de A. M. Hespanha-Caloust Gulbenkian Lisboa/2001)

Como se pode verificar das disposições do art. 165, do NCPCV, conciliadores e mediadores passam a desempenhar funções de auxiliares da justiça, ocupando-se da mecânica promotora de autocomposição entre as partes em litígio, haja (conciliadores) ou não (mediadores) vínculo anterior entre as partes. Tem-se que a natureza deste vínculo merece análise mais detida. Vizinhos que se relacionam há anos podem se desavirem. Neste caso, o que significaria vínculo? A ver.

Na realidade, conciliadores e mediadores, no âmbito judicial, atuam sob comando e orientação do magistrado, como qualquer auxiliar. As composições dependem, para a perfeita eficácia, de homologação judicial (art. 331, §1º, CPC, e 334, §11, NCPCV). Mas o espírito facilitador da potencialidade dos litigantes permanece, garantida a autonomia.

Os auxiliares conciliadores e mediadores, na forma do instituído pelo NCPCV, art. 166, se submetem a responsabilidade qualificada, autonomia, independência, confidencialidade, oralidade, informalidade, informação. O sigilo é inerente à função.

Os centros judiciários de solução consensual de conflitos, a serem criados nos Tribunais, estimularão a autocomposição – NO TJERJ NÚCLEO PERMANENTE DE MÉTODOS CONSENSUAIS – NUPEMEC – para cumprimento do comando expresso na Resolução CNJ 125/2010 – remetem-se ao princípio da inafastabilidade da apreciação do Poder Judiciário (a lei não excluirá da apreciação do PJ lesão ou ameaça a direito e aos princípios da administração pública do art. 37, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência). As partes que não recebem a devida informação sobre o alcance dos meios alternativos ignoram, muita vez, o compromisso de conciliadores, mediadores e árbitros com a imparcialidade. A mesma a que estão submetidos os magistrados, na forma do art. 134/139, do CPC, 144/149 do NCPCV.

Em conclusões provisórias, resumimos:

O ÁRBITRO DEVE SER DE ILIBADA CONDUCTA – A Lei nº 9.307 se refere a qualquer pessoa, art. 13. Basta ser capaz civilmente e gozar da confiança das partes. Se, entretanto, o árbitro estiver vinculado a entidades da espécie, a esta caberá a manutenção em seus quadros do nomes que estejam à altura do mister. Entre as qualificações, talvez, a jurídica não seja a mais importante.

O MAGISTRADO E SUA CONDIÇÃO HUMANA IMPOSTERGÁVEL – Os magistrados têm em confronto a imperiosa qualificação ética e a montanha de casos a julgar. O juiz deve se aprimorar para o exercício do cargo. Tanto quanto possível, sua personalidade deverá ser objeto de autoestudo (psicanalítico), para evitar transferências e autojulgamentos. Aos árbitros, conciliadores e mediadores, também se faz a mesma recomendação.

O CONCILIADOR, O MEDIADOR E O ÁRBITRO – FIGURAS ESPECIAIS – Por serem figuras especiais, são discretos, éticos, cultos ou, ao menos, detentores de condições de definição de litígios e aptos a ajudar na solução, encaminhando-a ou proferindo-a, quando árbitro.

São exigências naturais das funções mediadoras: TÉCNICA DE DINÂMICA DE GRUPO – PSICOLOGIA – PSICANÁLISE - O DIAGNÓSTICO DO LITÍGIO; A OITIVA DAS PARTES, SEPARADA OU CONJUNTAMENTE; A OITIVA PACIENTE DAS PARTES; A COLETA DA MANIFESTAÇÃO DA VONTADE, QUANTO À ELEIÇÃO DO MÉTODO.

O CONHECIMENTO DA REALIDADE NACIONAL ÉTNICO- SÓCIO-ECONÔMICA É INDISPENSÁVEL TAMBÉM. O POVO BRASILEIRO TEM SUAS PECULIARIDADES. ENQUANTO SOCIÓLOGOS ESTUDAM A CONFORMAÇÃO ÉTNICA PARA DEFESA DE TESES SOBRE O BRASILEIRO, AO MAGISTRADO, QUE ATUA NA DINÂMICA SOCIAL, NÃO É DADO IGNORAR ESSAS IDIOSINCRASIAS, QUE ENVOLVEM CONFLITOS E DESAVENÇAS.