

A HISTÓRIA DA POLÍTICA JUDICIÁRIA NACIONAL DE TRATAMENTO ADEQUADO AOS CONFLITOS DE INTERESSES E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA NO PODER JUDICIÁRIO

THE HISTORY OF THE NATIONAL JUDICIAL POLICY FOR ADEQUATE TREATMENT OF CONFLICTS OF INTEREST AND THE PRINCIPLE OF HUMAN DIGNITY IN THE JUDICIARY

Adriana Hartemink Cantini¹

Janaina Rigo Santin²

RESUMO

O entendimento de acesso à justiça está em sintonia com a compreensão do Estado Democrático de Direito nas democracias atuais, nas quais a concepção de Estado prima pelo respeito e pela constitucionalização dos direitos humanos, observados os princípios da dignidade humana e do acesso à justiça. Estes princípios são a essência do ordenamento jurídico brasileiro e as diretrizes orientadoras das ações do Estado, tanto nas funções legiferantes, quanto nas funções executiva e judiciária, e devem guiar a formulação e a execução das políticas públicas. Este ensaio estabelece uma discussão que busca verificar se o princípio da dignidade humana, previsto constitucionalmente, pode ser identificado em uma política pública específica que está a cargo do Poder Judiciário – a do tratamento adequado aos conflitos de interesse. O caminho metodológico escolhido para a abordagem do problema é o indutivo, na medida em que busca identificar o significado de dignidade humana e relacioná-lo com a efetivação dos direitos humanos/fundamentais. Mediante a observação da relação entre os fenômenos, verifica-se as hipóteses (verdades provisórias) a partir das relações observadas. Com o método de procedimento que caracteriza a pesquisa exploratória, descritiva e de cunho bibliográfico e normativo, constrói-se um quadro teórico capaz de fornecer respostas às questões postas, proporcionando mais familiaridade em relação ao problema.

Palavras-Chave: Direitos Humanos; Direitos Fundamentais; Dignidade Humana; Políticas Públicas. Poder Judiciário.

RESUMEN

Para el entendimiento del acceso a la justicia hay que comprender que el estado de derecho democrático en las democracias actuales, prioriza a la constitucionalización de los derechos

¹ Professora Associada da UNIPAMPA - Universidade Federal do Pampa. Doutora em Direito pela USAL - Universidad de Salamanca, Espanha. Mestra em Educação pela PUCRS - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Licenciada em Formação de Professores em direito e legislação). Especialista em Metodologia do Ensino Superior. Bacharela em Direito. Advogada. Vice-Líder do Grupo de Pesquisa Direitos Humanos, Grupos Vulneráveis e Violências, UNEB. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa Diálogos do Pampa UNIPAMPA. Conciliadora e Mediadora Judicial - TJRS. Avaliadora do SINAES, para o ato autorizativo de Credenciamento de Cursos Superiores. Professora Visitante da UNaM (Universidad Nacional de Misiones) Posadas, Argentina. ORCID <https://orcid.org/0000-0002-6295-5342>. Email para contato: adrianacantini@hotmail.com.

² Advogada e Vice-presidente da Comissão de Estudos Constitucionais da OAB/RS, Professora Titular da Faculdade de Direito e do Mestrado e Doutorado em História da Universidade de Passo Fundo-RS/Brasil. Pós Doutora em Direito pela Universidade de Lisboa/Portugal, com bolsa CAPES. Doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná-Brasil. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina-Brasil. Avaliadora do SINAES, para o ato autorizativo de Credenciamento de Cursos Superiores. E-mail: janainars@upf.br

humanos y fundamentales, los principios de la dignidad humana y acceso a la justicia. Estos principios son la esencia de las leyes en Brasil y la guía de la acción del Estado, sea en las funciones legislativas, o ejecutivas y judiciales, dictando las políticas públicas. Este ensayo establece una discusión que busca identificar si el principio de dignidad humana establecido en la normativa interna del Estado puede ser notado en la política pública para el tratamiento adecuado de los conflictos de interés. El diseño metodológico elegido para enfrentar el problema es el inductivo, ya que busca identificar el significado de la dignidad humana, relacionándola con la realización de los derechos humanos fundamentales. El método de procedimiento que caracteriza a investigación exploratoria, descriptiva y bibliográfica y normativa, construye un marco teórico capaz de dar respuesta a las preguntas planteadas, proporcionando mayor familiaridad con el problema.

Palabras clave: Derechos humanos; Derechos fundamentales; Dignidad humana; Políticas Públicas; Poder Judicial.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Nas Declarações de Direitos Humanos, nas Convenções e nos Tratados Internacionais, o direito de acesso à justiça encontra-se presente, bem como o princípio da dignidade humana. Mas o direito de acesso à justiça não significa acesso somente ao Judiciário por meio do processo; engloba também o acesso a uma ordem jurídica justa, eficiente e eficaz, e à justiça social, considerando, neste caso, o modelo estatal de Estado Democrático de Direito. O princípio da dignidade humana, por sua vez, concebe à pessoa a autonomia para utilizar dos meios previstos na legislação para acessar à justiça sempre, e, quando houver necessidades não atendidas no que tange aos seus direitos humanos/fundamentais, possa a partir do Poder Judiciário obter aquilo que o ordenamento jurídico brasileiro lhe possibilita a fim de que possa realizar o seu projeto de vida.

Inicialmente, o processo surgiu porque o Estado tomou para si a função de solucionar os conflitos de interesse. A ciência processual passou a compreender que as pessoas, por serem gregárias, envolvem-se em conflitos. Esses, são resultados das relações sociais que se estabelecem, cabendo ao Estado/poder/juiz solucioná-los por meio do processo. Mais recentemente, o direito processual normatizou outros meios alternativos de solução de conflitos, embora historicamente tenha sido o Estado, e apenas ele, o encarregado de solucionar tais conflitos de interesses. Hoje, prevalece o entendimento de que o Judiciário não é mais o espaço único (reificado) ou “encantado” capaz de solucionar os litígios, no sentido do juiz boca-da-lei ou do Estado/juiz. Existem outros meios e, estes, primam pela autonomia da pessoa, pela boa fé e pelo respeito à dignidade humana.

Esse trabalho propõe-se a investigar se é possível identificar a materialização do princípio da dignidade humana na política judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses. Assim, o objetivo geral se desenha em verificar se o princípio da dignidade humana pode ser identificado na política pública judicial. Os objetivos específicos se delineiam em compreender em que consiste o princípio da dignidade humana; identificar como ele se apresenta no ordenamento jurídico brasileiro; verificar se o princípio da dignidade humana é capaz de orientar as políticas públicas no âmbito do Poder Judiciário e, por fim, compreender se a política judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesse representa a efetivação do princípio. Parte-se da hipótese de que as respostas são todas afirmativas e passa-se a delinear o caminho percorrido pela busca das respostas denominada aqui de metodologia da investigação.

O método da investigação se caracteriza por ser um conjunto de procedimentos que possibilitam o desenvolvimento de uma investigação científica ou parte dela, indicando o caminho que foi percorrido pelo/a pesquisador/a para chegar a conclusões ou percepções que formaram a problemática da pesquisa (Gil, 2019). O método de abordagem do problema escolhido para esse fim foi o método indutivo, na medida em que busca conhecer/identificar o significado de dignidade humana, relacionando-o com a efetivação dos direitos humanos/fundamentais, mediante uma política pública determinada ou específica. Busca-se, mediante observação da relação entre os fenômenos, verificar as hipóteses (verdades provisórias) a partir das relações observadas. Ao conceituar dignidade humana como um princípio, pretende-se verificar se ele está consagrado nas políticas públicas do Poder Judiciário, e se elas possibilitam o tratamento adequado à resolução dos conflitos de interesses, dentro da compreensão atual do processo e dos mais recentes direitos humanos de acesso à Justiça.

Os métodos de procedimento, por sua vez, são os que representam as etapas mais concretas da investigação, com o objetivo de explicar o fenômeno, representado pelo objetivo geral e pelos objetivos específicos da pesquisa (Marconi; Lakatos, 2019). Esta, tem uma abordagem qualitativa, por ser descritiva, onde se analisam os dados indutivamente. É exploratória, porque intenciona proporcionar mais familiaridade em relação ao problema proposto, baseada em um levantamento bibliográfico e normativo.

A elaboração de um quadro teórico orientativo para o trabalho considerou os objetivos específicos, as hipóteses e a busca pelo entendimento de autores que pudessem comprovar ou negar as variáveis. Assim, na primeira parte do trabalho e à guisa de entendimento, buscou-se compreender o significado do princípio da dignidade

humana em Kant (1980); Sahd (2009); Pérez Luño (1984); Hachem e Bonat (2017); Peduzzi (2009); Frias e Lopes (2015); Mello Filho (1986) e Bonavides (1994). Reafirmou-se que este princípio é o lastro dos direitos humanos e fundamentais e, também, de toda construção normativa do ordenamento jurídico brasileiro.

Em um segundo momento e, para identificar a força normativa do princípio da dignidade humana inserido na Constituição, traz-se os entendimentos de Rotherburg (1996) e de constitucionalistas como Bonavides (1994); Lassale (1985); Konrad Hesse (1991), bem como a Jurisprudência da Corte Interamericana de Direito Humanos, a qual relaciona a dignidade humana ao desenvolvimento do projeto de vida do indivíduo, realçando a autonomia e a necessária condição da pessoa para o exercício desses direitos. Na terceira parte do trabalho focou-se na tarefa de identificar as políticas públicas do Poder Judiciário que buscam efetivar este princípio, em especial a Política Nacional de tratamento adequado aos conflitos de interesses, pautada na mediação e na conciliação.

OS DIREITOS HUMANOS/FUNDAMENTAIS E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

Para enfrentar a discussão em torno do problema da pesquisa, compreende-se que os direitos humanos são direitos naturais garantidos a todo e qualquer indivíduo, que devem ser universais; ou seja, se estender às pessoas de todos os povos e nações, independentemente de sua classe social, etnia, idade, gênero, nacionalidade ou posicionamento político. Esta concepção trazida por Sahd (2009) aborda o direito natural e a dignidade, e revela que em Hugo Grotius esses direitos são natos e intrínsecos da natureza humana. Direitos naturais e humanos partilham entre si uma imensa semelhança porque ambos defendem a universalidade e a sua posição hierárquica, estando acima de qualquer outro, inclusive dos direitos internos dos Estados. O direito natural obriga, mesmo diante da multiplicidade de países e crenças, estando presente nas pessoas desde o seu nascimento, e permanece nelas mesmo após as suas experiências com a realidade. É universal e acessível a todos/as das mais diversas populações, uma vez que o requisito para a sua análise é tão somente a capacidade de deter e usar a razão. Abre-se assim um precedente quanto à isonomia e indistinção do acesso aos direitos, estes, marcadamente presentes na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), em especial no seu artigo 2º, que prescreve que, “Toda pessoa tem

capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção [...], ou qualquer outra condição.”

O filósofo iluminista Immanuel Kant revela que o ser humano possui dignidade porque é um fim em si mesmo e essa capacidade de normatizar-se é o que justifica sua autonomia. Porém, ao fazê-lo deve observar a razão em suas ações, obedecendo um imperativo categórico, de maneira que a máxima de sua vontade possa ser tomada como lei universal (Kant, 1980, p. 74-77). A partir do imperativo categórico kantiano, a ação humana passa a se nortear observando o seguinte paradigma: “age somente, segundo uma máxima tal, que possas querer ao mesmo tempo que se torne lei Universal”. Esse é o imperativo categórico - “tu deves” (*du sollst*) incontestável e incontornável, implicando sua obrigatoriedade absoluta. É um dever simples e puro que apela à boa fé e boa vontade, a partir da razão humana. Tal raciocínio deixa patente que Kant buscou elaborar uma “ética do dever ser”, uma ética imperativa, que obriga.

Mas, foi preciso estudar e aperfeiçoar este entendimento inicial, porque Pérez Luño revelou que o significado dos direitos humanos implica em um certo vazio conceitual, que foi referido expressamente por Bobbio e passa a propor três tipos de definições possíveis a respeito do tema:

a) Tautológicas, que no aportan ningún elemento nuevo que permita caracterizar tales derechos. Así, por ejemplo, «los derechos del hombre son los que le corresponden al hombre por el hecho de ser hombre». b) Formales, que no especifican el contenido de estos derechos, limitándose a alguna indicación sobre su estatuto deseado o propuesto. Del tipo de: «los derechos del hombre son aquellos que pertenecen o deben pertenecer a todos los hombres, y de los que ningún hombre puede ser privado». c) Teleológicas, en las que se apela a ciertos valores últimos, susceptibles de diversas interpretaciones: «Los derechos del hombre son aquellos imprescindibles para el perfeccionamiento de la persona humana, para el progreso social, o para el desarrollo de la civilización [...]». (1984, p. 27, grifou-se).

Ao se considerar a visão teleológica proposta por Pérez Luño, a qual engloba direitos determinantes e necessários para aperfeiçoar a pessoa e para que ela desenvolva o seu projeto de vida, chega-se a um conceito mínimo do que seria dignidade humana. A propósito, Hachem e Bonat (2017) em “O direito ao desenvolvimento de um projeto de vida na Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e a educação como elemento indispensável”, lembram que a Jurisprudência da CIDH,

[...] reconheceu a existência do direito à criação e ao desenvolvimento de um projeto de vida, segundo o qual cada indivíduo deve ter assegurada a sua autonomia para realizar escolhas sobre quais

caminhos irá seguir para se realizar existencialmente. A imposição de obstáculos a essa liberdade por parte do Estado, mediante ações que privem o indivíduo de desenvolver livremente sua personalidade e gerem graves prejuízos à persecução do seu projeto de vida, ocasiona o que a Corte chamou de “danos ao projeto de vida”, passíveis de ensejar o dever estatal de repará-lo (2017, s/n).

Analisando a Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDU) indicada pelos teóricos acima, percebe-se que, para o desenvolvimento do projeto de vida, é necessário que a dignidade humana seja garantida às pessoas de forma universal e imprescindível, para que elas possam eleger o próprio destino e exercer sua autonomia. A própria CIDU alerta que,

[...] el daño al proyecto de vida atenta en contra del propio desarrollo personal, por factores ajenos a la persona, y a ella "impuestos en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes y de la confianza que pudo depositar en órganos del poder público obligados a protegerla y a brindarle seguridad para el ejercicio de sus derechos y la satisfacción de sus legítimos intereses (Caso Loayza Tamayo Vs. Perú Sentencia de 27 de noviembre de 1998 (Reparaciones y Costas, p.55).

Entende-se que a dignidade é uma qualidade inerente ao ser humano, sendo que a autonomia, para Immanuel Kant, é “o fundamento da dignidade da natureza humana e de toda natureza racional” (1960, p. 79). E continuando, do autor afirma que, no meio social existem duas categorias de valores: o preço e a dignidade. Coisas, bens, têm um preço, enquanto o homem tem dignidade, um valor intrínseco e moral. No momento em que se atribui um preço ao homem, ele passa a ser visto como objeto, vindo a perder sua dignidade, sua essência enquanto humano, bem como sua moralidade (Kant, 1960, p. 77-78).

A partir dessa noção, importa concluir que a dignidade da pessoa humana não está na dependência de suas características externas, da classe social a que ela pertence, de seu gênero, idade ou cor, do cargo que ocupa, dos bens materiais que ostenta, de sua popularidade ou utilidade para os demais. Logo, não é possível classificar que uma pessoa terá mais dignidade que a outra. Afinal, conforme afirma Immanuel Kant, a dignidade não tem preço, não pode ser mensurada, e é atributo de todos os seres humanos.

A dignidade, como qualidade intrínseca da pessoa humana, é irrenunciável e inalienável, constituindo elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado, de tal sorte que não se pode cogitar na possibilidade de determinada pessoa ser titular de uma pretensão a que lhe seja concedida a dignidade (Durig *apud*

Sarlet, 2001, p. 40-41).

Para Immanuel Kant, o ser humano jamais deverá ser visto ou usado como um meio para atingir outras finalidades, mas sempre será considerado como um fim em si mesmo (1960, p. 68-70). É isso o que lhe conferirá a dignidade. Tem como núcleo essencial a ideia de que a pessoa é um fim em si mesmo, não podendo ser instrumentalizada ou descartada em função das características que lhe conferem individualidade e imprimem sua dinâmica pessoal. O ser humano, em virtude de sua dignidade, não pode ser visto como meio para a realização de outros fins (Rios, 2002, p. 484-485).

Assim, para o autor, a dignidade tem duplo sentido: individual e geral. Enquanto sentimento individual, a dignidade é singular, particular a cada ser humano, aproximando-se do conceito de necessidade. Nesse sentido, discutem-se quais as condições suficientes e necessárias para averiguar se uma pessoa é passível da atribuição de dignidade, tendo em vista que o próprio conceito de necessidade é variável. Tendo em vista o sentido geral, a noção de dignidade assume outra dimensão, a qual vai além do sentido de necessidade. Pode-se visualizar um indivíduo cujas necessidades materiais encontram-se plenamente supridas, mas que vê seus direitos de personalidade ou sua autonomia reduzidos e, portanto, a sua dignidade afrontada. Da mesma maneira, um indivíduo que detenha poucas condições materiais pode ser feliz, satisfeito com sua vida e sua dignidade.

O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA E SUA FORÇA NORMATIVA

O princípio da dignidade humana foi inserido em documentos normativos internacionais e inspirou a elaboração das Constituições dos Estados modernos, especialmente após os eventos da 2ª Guerra Mundial que motivaram a construção da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) e de outros documentos posteriores, como o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais (PIDESC). Este princípio está presente também na Constituição Federal brasileira e é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, da Constituição Federal – CF) e a finalidade do sistema econômico brasileiro, conforme artigo 170 da Magna Carta de 1988: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na

livre iniciativa, tem por fim assegurar para todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”.

Atualmente, vários autores já afirmaram que o princípio da dignidade humana é o núcleo do mandamento jurídico que irradia o mando para as outras normas do sistema, compondo seu espírito (Mello Filho, 1986). Ou, ainda, se constituem em orientações e diretivas de caráter geral que sustentam o tecido normativo, conforme Bonavides (1994). Mais importante: “Princípios são, pois, verdades ou juízos fundamentais que servem de alicerce ou de garantia de certeza a um conjunto de juízos, ordenados em um sistema de conceitos relativos a dada porção da realidade” (Reale, 1986, p. 60). Assim, para a maioria dos autores, princípios são autênticos comandos de Direito eivados de juridicidade que ditam o limite do conteúdo normativo. Os princípios constitucionais e, no caso em estudo, o da dignidade humana, representam a indicação primeira que orientará toda a construção normativa relacionada à efetividade dos direitos humanos/fundamentais. Ele dita a materialidade das normas, sua essência e dele não se pode afastar as demais normas jurídicas, sendo produto de construções históricas geradas a partir de acontecimentos econômicos, sociais e culturais, os quais condicionaram a sociedade a se organizar, trazendo em si infinitas possibilidades de aplicação. Como base axiológica estruturante de todo o ordenamento jurídico, o princípio da dignidade humana também é discussão de habilidoso trabalho de interpretação e compreensão dos princípios constitucionais, que reafirma esta premissa na reflexão de Rotherburg,

Se os princípios (constitucionais) têm sua peculiaridade, distinguindo-se por sua natureza (qualitativamente) dos demais preceitos jurídicos, a distinção está em que constituem eles expressão primeira dos valores fundamentais expressos pela ordem jurídica, informando sobretudo materialmente as demais normas (fornecendo-lhes a inspiração para o recheio) - e nesse sentido são superiores a elas (daí por que se dizer que os princípios determinam integralmente qual há de ser a substância do ato pelo qual são executados: princípios como limite e conteúdo, enquanto as demais normas nunca chegam a determinar completamente as que lhes são inferiores (Rotherburg, 1996. p. 202).

A aplicação ou incidência deste princípio pode ser percebida em várias normativas e em políticas públicas específicas, podendo servir de fundamento para decisões políticas e, no caso deste artigo, em específico às decisões dentro do Poder Judiciário, quando elabora políticas públicas específicas de acesso à Justiça para a

resolução dos conflitos de interesse. Tais políticas, assim como as demais definições jurídicas e políticas brasileiras, precisam estar norteadas pelo princípio da dignidade humana. Assim, pode-se perceber o respeito à dignidade humana quando o Judiciário permite que a pessoa seja protagonista no processo de resolução dos conflitos, ou seu próprio “advogado/a” na solução dos conflitos de interesse (leia-se mediando, ou conciliando). Aqui, não se trata de terceirizar a tutela judicial, mas sim oportunizar a realização da justiça com a participação dos envolvidos na situação de conflito.

Outro tema que não poderia deixar de ser abordado quando se escreve sobre a força do princípio da dignidade humana que está constitucionalmente previsto como a essência do ordenamento jurídico, é o questionamento que ganhou polêmica nos debates dos juristas europeus Ferdinand Lassale (1985) e Konrad Hesse (1991). Ambos questionavam a força normativa da Constituição que, no caso, traz a dignidade humana como princípio essencial. Porém, para demonstrar os questionamentos e discussões desses autores é necessário ter em mente o que é a Constituição, enquanto instrumento político e jurídico basilar de um ordenamento jurídico, porque foi a partir dessa compreensão que ocorreu a construção doutrinária desses autores. Lassale revelou que a Constituição tem um enfoque sociológico, sendo o resultado da soma dos fatores sociais e políticos e que representam os interesses dos grupos sociais majoritários, os quais estão em condições de impor sua vontade naquele momento e, se assim não for demonstrado no documento escrito - a Constituição -, não será mais do que um pedaço de papel.

Konrad Hesse, por sua vez, revelou o caráter normativo da Constituição, possibilitando ao leitor compreender e aperfeiçoar o conceito inicial proposto por Lassale. Hesse condicionou a Constituição não somente a ser, mas também a dever ser, ou seja, a ter vontade própria. Ele traz à tona a denominada “vontade” da Constituição alegando que ela se origina de três vertentes diversas,

Baseia-se na compreensão da necessidade e do valor de uma ordem normativa inquebrantável, que proteja o Estado contra o arbítrio desmedido e disforme. Reside, igualmente, na compreensão de que essa ordem constituída é mais do que uma ordem legitimada pelos fatos (e que, por isso, necessita de estar em constante processo de legitimação). Assenta-se também na consciência de que, ao contrário do que se dá com uma lei do pensamento, essa ordem não logra ser eficaz sem o concurso da vontade humana. Essa ordem adquire e mantém sua vigência através de atos de vontade. Essa vontade tem consequência porque a vida do Estado, tal como a vida humana, não está abandonada à ação surda de forças aparentemente inelutáveis. Ao contrário, todos nós estamos permanentemente convocados a dar

conformação à vida do Estado, assumindo e resolvendo as tarefas por ele colocadas (Konrad Hesse, 1991, p. 7).

Neste sentido, percebe-se denominados “atos de vontade” da Constituição brasileira, como a efetivação do princípio da dignidade humana, são sementes para o plantio normativo que busca a efetivação dos direitos humanos/fundamentais e estão expressos nas políticas públicas no âmbito do Poder Judiciário.

O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA E A POLÍTICA PÚBLICA DE TRATAMENTO ADEQUADO AOS CONFLITOS DE INTERESSES O ÂMBITO DO PODER JUDICIÁRIO

Nesta etapa da reflexão é que o problema inicial da pesquisa começa a ganhar corpo, porque já se percebe a relação do princípio da dignidade humana como base axiológica fundante dos direitos humanos/fundamentais expressos na Lei Maior e a sua força normativa. O próximo passo do raciocínio é verificar sua expressão nas políticas públicas no âmbito do Poder Judiciário, compreendendo que estas políticas são o conjunto de ações incumbidas ao Estado na promoção de direitos descritos, em especial ao desenvolvimento do projeto de vida com foco na dignidade humana.

As políticas públicas são definidas como “[...] as metas e os instrumentos de ação que o poder público define para a consecução de interesses públicos que lhe incumbe proteger” (Di Pietro, p.28, 2021). A garantia do mínimo existencial passa, então, pela promoção estatal das condições razoáveis de bem estar às pessoas, a partir, especialmente, mas não exclusivamente, dos direitos sociais. Assim, a Constituição Federal de 1988 consagrou o acesso à justiça como um direito em seu artigo 5º, XXXV, prescrevendo que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

O direito de acesso à Justiça, por sua vez, é compreendido não somente como o acesso meramente formal ao Judiciário, mas também como o direito à resolução dos conflitos de interesse (Santin; Scheleder, 2012). O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), através da Resolução 125/2010, estabeleceu a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário. A Resolução, em seu artigo 7º, indica que os Tribunais de Justiça devem criar Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, compostos por magistrados da ativa ou aposentados e servidores preferencialmente atuantes na área, com as seguintes atribuições:

[...] I - desenvolver a Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses, estabelecida nesta Resolução; II - planejar, implementar, manter e aperfeiçoar as ações voltadas ao cumprimento da política e suas metas; III - atuar na interlocução com outros Tribunais e com os órgãos integrantes da rede mencionada nos arts. 5º e 6º; IV - instalar **Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania** que concentrarão a realização das sessões de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, dos órgãos por eles abrangidos; V - incentivar ou promover capacitação, treinamento e atualização permanente de magistrados, servidores, conciliadores e mediadores nos métodos consensuais de solução de conflitos; VI - propor ao Tribunal a realização de convênios e parcerias com entes públicos e privados para atender aos fins desta Resolução; VII - criar e manter cadastro de mediadores e conciliadores, de forma a regulamentar o processo de inscrição e de desligamento; VIII - regulamentar, se for o caso, a remuneração de conciliadores e mediadores, nos termos do art. 169 do Novo Código de Processo Civil combinado com o art. 13 da Lei de Mediação. [...]. (Resolução 125/2010 CNJ), *grifou-se*.

A Resolução estabelece ainda as diretrizes para capacitação, de conciliadores e mediadores, regulamentando o funcionamento dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) e prevendo a avaliação e o monitoramento dessa política. Entre os principais objetivos da Resolução destacam-se: o incentivo à autocomposição de litígios; a pacificação social e a cultura de paz por meio da mediação e da conciliação; o estímulo aos tribunais em realizar programas de autocomposição; a valorização pelos órgãos do Judiciário da atuação e da prevenção de litígios; e o estabelecimento da obrigatoriedade de módulos específicos de estudo desse tema nas escolas da magistratura, pois a matriz curricular de tais escolas ainda tem como base a competição e a disputa das partes, e não uma relação ganha-ganha, como é a proposta pela atual política pública.

A política tem por objetivo a valorização dos meios consensuais para resolução de disputas, dando celeridade à resolução dos conflitos e diminuindo os processos que tramitam na Justiça. O Código do Processo Civil (CPC), Lei 13.105 de 16 de março de 2015, publicado no D.O.U em 17.03.2015, determina em seu artigo 1º, parágrafo 1º que o Estado deverá, sempre que possível, promover a solução consensual dos conflitos e, no parágrafo 3º, prescreve que “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.”

O CPC destina uma seção exclusiva para regulamentar a atuação dos conciliadores e dos mediadores judiciais (artigos 165-175). Estes, bem como as câmaras

privadas de conciliação e mediação, deverão estar inscritos em cadastro nacional e nos tribunais de justiça dos estados ou tribunais regionais federais.

A mediação e a conciliação são meios autocompositivos consensuais para resolução de conflitos, o que significa dizer que as pessoas em situação de conflito, auxiliadas por um terceiro neutro ao conflito ou por um conjunto de pessoas sem interesse na causa, têm o protagonismo para decidir qual a melhor solução para o caso. Aqui, quando se oportuniza aos sujeitos a participarem do processo de resolução dos conflitos, se respeita o princípio da dignidade humana ao lhes conferir autonomia, vez e voz no processo de solução de seus litígios. Tudo isso é empoderamento e emancipação. (Santin; Piva, 2022)

O uso destes institutos já é corriqueiro no direito de família e vem conquistando espaço também em outras áreas do Direito, abrangendo, portanto, diversas relações jurídicas, inclusive as trabalhistas e consumeristas. Entretanto, há questões relevantes a serem consideradas neste processo, as quais consistem em conhecer exatamente o que pode ser negociado em uma situação conflituosa na mediação ou na conciliação. Sem abrir espaço para esta temática, que poderia ser fruto de outra investigação oportunamente, afirma-se que é preciso atentar para os princípios da irrenunciabilidade e da indisponibilidade de alguns direitos humanos/fundamentais, os quais são capazes de restringir a negociação ou limitá-la, estando mais presentes quando envolve mediação familiar ou trabalhista, por exemplo.

Existe uma diferença entre os institutos da mediação e da conciliação. São encaminhados à conciliação os conflitos de interesse onde não há vínculo anterior entre as pessoas envolvidas e, quando o caso produto da situação de conflito é mais pontual, resultando de uma situação pessoal ou ocasional, normalmente sem continuidade ou finda. Resolvido o conflito, essa relação se encerra. O/A conciliador/a tem um papel mais ativo do que o/a mediador/a porque, além de incentivar a comunicação, assim como o/a mediador/a, pode sugerir formas de composição do litígio para os/as conciliandos/as chegarem a um entendimento ou a um acordo.

Já os conflitos de interesse que trazem histórico de relação continuada entre os envolvidos são encaminhados à mediação. O/a mediador/a não sugere soluções, mas utiliza técnicas de comunicação para os/as mediandos/as encontrarem suas próprias soluções para o conflito. Orienta para que os/as envolvidos/as compreendam as questões e os interesses um do outro, identificando a si mesmos no processo, definindo e apontando soluções benéficas para ambos. Sobre esta distinção, Calmon (2007) revela

que a mediação e a conciliação se diferenciam em razão da finalidade, dos métodos e dos vínculos,

Quanto a **finalidade**, observa-se que a mediação visa a resolver com abrangência o conflito entre os envolvidos [...]. Por seu turno a conciliação possui escopo menos ambicioso, contentando-se em resolver o litígio, conforme seus pontos elementares, ou seja, as posições apresentadas pelos envolvidos. [...]. Quanto ao **método** [...] pode-se afirmar que o conciliador assume posição mais participativa, podendo chegar a apresentar uma fórmula de autocomposição [...]. Já o mediador jamais interfere nos termos do acordo, devendo abster-se de tomar qualquer iniciativa de preposição, procurando não se manifestar sobre as propostas apresentadas pelos envolvidos. [...] o critério dos **vínculos** em que se avalia a eventual ligação de determinado mecanismo com alguma estrutura preexistente. Por esse critério distinguem-se mediação e conciliação, porquanto esta é uma atividade inerente ao Poder Judiciário, sendo realizada pelo próprio juiz togado, por juiz leigo ou alguém que exerce a função típica de conciliador. É uma atividade judicial ou parajudicial processual ou paraprocessual. Por outro lado, a mediação é uma atividade privada, livre de qualquer vínculo, não fazendo parte da estrutura de qualquer dos poderes públicos (Calmon, 2007, p. 11- 112, *grifou-se*).

O tipo de negociação usado na conciliação e na mediação é diferente; na conciliação, aparece de maneira mais contundente a negociação direta ou posicional, que consiste numa comunicação persuasiva pensada nos ganhos e nas perdas, sendo uma negociação mais competitiva e confrontante, podendo gerar grandes obstáculos ao entendimento das questões levando a intransigências, raiva e a preocupações desatendidas. Na mediação, por sua vez, afasta-se esse conceito de negociação, adotando-se a chamada negociação por princípios ou méritos, em que, para obter resultados coerentes e acertados, terão destaque os interesses genuínos dos envolvidos.

A negociação baseada em princípios é vantajosa porque prioriza a manutenção dos relacionamentos sociais e pessoais, por ser colaborativa e amistosa. E, nesse sentido, a mediação atua em casos que houver vínculos anteriores entre os conflitantes, visando, sobretudo, a restauração das relações sociais, favorecendo o protagonismo e o exercício da cidadania. Tem o poder de organizar as relações sociais, auxiliando os conflitantes a dialogarem sobre seus problemas/conflitos com autonomia e possibilitando o entendimento mútuo e o consenso³.

³ Informações obtidas no Manual de Mediação Judicial, 6ª Ed. Elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça e utilizado no Curso de formação de mediadores e conciliadores judiciais. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2015/06/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf>. Acesso em fev. 2020.

Para Azevedo (2004), conciliação e mediação são métodos autocompositivos de resolução de disputas, que podem ser diretas (bipolares) ou indiretas (triangulares). As disputas diretas ocorrem na conciliação, e as indiretas aparecem tanto na conciliação como na mediação. O/A mediador/a pode ter uma atitude mais facilitadora ou mais mediadora. Se optar pela primeira, irá apreciar as propostas e os argumentos substanciais, recomendando os termos do acordo e não expressando qualquer opinião. Já na posição mais mediadora vai além da administração do processo, ou seja, o mediador se oferece como especialista e faz uma avaliação para o caso apresentado, além de recomendações sobre o possível acordo. O autor ressalta que a figura do/a conciliador/a só existe no Brasil, pois em outros países onde esse tipo de ação ocorre, o termo mediação é usado tanto para conciliações como para mediações. No Brasil costuma-se diferenciar os dois sujeitos, tendo o/a mediador/a como avaliador/a, facilitador/a e que tem por responsabilidade auxiliar na resolução de conflitos em relações continuadas. Já o/a conciliador/a também atua como avaliador/a e facilitador/a, e tem por responsabilidade auxiliar na resolução de conflitos das relações não continuadas. O foco de ambos/as é a solução dos interesses reais e, principalmente, o restabelecimento da comunicação entre as Pessoas que procuram o serviço. Em síntese, é comum dizer que o/a conciliador/a tem como objetivo o acordo e o/a mediador/a o restabelecimento da comunicação. No artigo 165 parágrafos segundo e terceiro do CPC é possível perceber essa diferença de maneira mais específica,

Art. 165 [...] § 2º - O **conciliador**, que atuará preferencialmente **nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes**, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.
 § 3º - O **mediador**, que atuará preferencialmente **nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes**, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos (CPC art. 165, *grifou-se*).

O artigo 166 elenca os princípios que devem ser observados no uso dos métodos autocompositivos. São eles: a confidencialidade; a decisão informada; a competência; a imparcialidade; a independência e autonomia; o respeito à ordem pública e às leis vigentes; o empoderamento e a validação. Cada um dos princípios, pela sua semântica, traz orientações e diretrizes sobre o processo de autocomposição.

O princípio da confidencialidade, por exemplo, prediz que toda sessão de mediação/conciliação é sigilosa; o da imparcialidade e autonomia revela que os/as

mediadores/conciliadores devem respeitar as decisões das pessoas envolvidas, ressaltando sua autonomia e, nenhuma delas, poderá testemunhar em processo judicial em que a mesma situação de conflito seja causa; o do respeito à ordem pública impõe limite à autonomia dos/as mediandos/as e conciliandos/as, que devem agir conforme a ordem jurídica vigente; o do empoderamento reforça essa autonomia, proporcionando aos/as envolvidos/as a oportunidade de solucionar suas controvérsias. Por fim, o da validação consiste, basicamente, em reconhecer de maneira recíproca as necessidades do/a outro/a envolvido no conflito.

Quem supervisiona todo processo é um juiz togado e, ao término da sessão de mediação ou conciliação, os/as mediadores/as ou conciliadores/as redigem um texto denominado de “termo” onde consta o resultado da negociação, que pode seguir três caminhos: a) encerrar definitivamente o conflito e ser encaminhado para homologação judicial com validade de título executivo; b) remarcar a sessão com tarefas para cada mediando/a conciliando/a; ou, ainda, c) não solucionar o conflito, mas abrir as portas para o diálogo. Mesmo que a sessão termine sem que o conflito seja encaminhado ou resolvido, houve abertura para o diálogo, e este é o principal objetivo dos institutos: proporcionar um momento para que os envolvidos conversem, ouçam as necessidades uns dos outros e entendam a complexidade da sua situação e da do outro também.

Dados do CNJ da pesquisa da Justiça em Números 2020, apontam que em 2019, ocorreu a menor taxa de congestionamento da série histórica do Poder Judiciário brasileiro: 68,5%, sendo esse o menor índice verificado em todos os anos. Aproximadamente 31,5% de todos os processos que tramitaram foram solucionados. Já a justiça estadual aumentou seus Centros Judiciários de Resolução de Conflitos e Cidadania, os quais chegaram a 1.284 unidades em 2019. Logo, verificou-se um crescimento constante ano após ano na quantidade de CEJUSCs instalados.

Para se ter uma ideia do progresso destes métodos autocompositivos, a pesquisa revelou que o início do processo de criação dos CEJUSCs se deu em 2014, com 362 Centros instalados; já no ano de 2015 contou com 654; em 2016, com 808; em 2017, com 982; em 2018, com 1.088; e em 2019, com 1.284 Centros instalados pelas justiças dos estados em todo o país. A série histórica do índice de conciliação, tendo em vista o

novo Código de Processo Civil (CPC) em março de 2016, seguiu também em uma linha quase constante.⁴

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A proposta inicial do ensaio em questionar se era possível identificar a materialização do princípio da dignidade humana na Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses, percebeu que ele se encontra presente no momento em que se oportuniza à pessoa o exercício da autonomia no acesso à Justiça e na resolução dos seus conflitos, emponderando-a. Com este objetivo, analisou-se o conceito de dignidade humana, considerando sua normatização e destacando a obrigatoriedade e a necessidade da efetivação para que a pessoa possa desenvolver o seu projeto de vida.

Ao estudar a política judiciária de tratamento adequado aos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário, buscou-se estabelecer a sintonia teórica entre os direitos humanos/fundamentais, o princípio da dignidade humana e os mecanismos autocompositivos para a resolução de conflitos implementados pela política. Percebeu-se que nesta nova modalidade de acesso à Justiça em um Estado Democrático de Direito é possível trazer autonomia e protagonismo à pessoa em conflito.

Além disso, há uma rapidez, eficiência e eficácia maior da solução dos conflitos, com uma resposta mais célere do Judiciário aos conflitos sociais. A recente implantação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) pelas justiças dos estados, já demonstra um avanço no desafogamento da Justiça, conforme dados da pesquisa de acompanhamento do CNJ – Justiça em números (2020). Entretanto, não foi possível analisar aqui o índice de satisfação ou de aproveitamento na resolução das demandas nesta modalidade, tema para outra pesquisa mais qualitativa e pontual, que poderá ser realizada oportunamente.

As hipóteses inicialmente construídas foram confirmadas e percebe-se que a concentração de poderes nas mãos do Judiciário nem sempre resolve os conflitos de interesse. Da mesma forma, decisões monocráticas emanadas por um terceiro alheio ao conflito – no caso o juiz – podem não ser suficientes para garantir os resultados esperados. Quando os próprios envolvidos em uma situação de conflito são chamados a

⁴ CNJ – Justiça em números 2020. Sumário Executivo, Pag. 09. Disponível em: file:///D:/Usuario/Desktop/P%C3%B3s%20Gradua%C3%A7%C3%A3o%20VERBO%20JUR%C3%8DICO/TCC/WEB_V2_SUMARIO_EXECUTIVO_CNJ_JN2020.pdf

resolver a questão, buscando alternativas que atendam suas condições para a resolução, há um comprometimento maior e dificilmente o acordado/acertado não será cumprido.

Eis a importância da autocomposição quando se reconhece que a dignidade humana e a autonomia exercidas em condições de respeito aos direitos humanos/fundamentais seus e do seu já não mais oponente, mas sim parte na solução do conflito, pode ser realmente eficiente e eficaz na solução das controvérsias. Isso porque impõe a cultura da mudança do paradigma da disputa do ganha/perde, substituindo-a para o ganha/ganha. E, se ouça aqui dizer, a superação da cultura do alguém/resolve para o eu/resolvo. Isso é autonomia. Isso é empoderamento. Isso é digno.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2004.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial**. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 5ª. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Mediação e da Conciliação**. São Paulo: Forense, 2007.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso de los “**Niños de la Calle**” (**Villagrán Morales y otros**) **versus Guatemala**. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999a, Ser. C, n. 63. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_63_esp.doc. Acesso em: 10 mai. de 2021.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 34ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Trad. de Nelson Boeira. 2ª. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FRIAS, Lincoln; Lopes, Nairo. Considerações sobre o conceito de dignidade humana. **Revista DIREITO GV 22**. São Paulo. Jul/dez. pp. 649-670, 2015. Disponível em <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/m85KdMFjcyJW8zSKssNkZRb/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 10 mai. de 2021.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e Técnicas de Pesquisa Social**. 7ª. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

HACHEM, Daniel Wunder; BONAT, Alan. O direito ao desenvolvimento de um projeto de vida na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e a educação como elemento indispensável. **Revista Opinião Jurídica**. Vol. 15, nº. 21, 2017. Disponível em: <https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniaojuridica/article/view/1787>. Acesso em: 12 mar. 2021.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: S.A. Fabris, 1991.

KANT, I. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

LASSALE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1985.

MARKONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 8ª Ed. São Paulo: Atlas, 2019.

MELLO FILHO, José Celso de. **Constituição Federal anotada**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1986.

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. **O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na Perspectiva do Direito como Integridade**. São Paulo: Ltr, 2009.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución**. Madrid: Editorial Tecnos, 1984.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 1986.

RIOS, Roger Raupp. Dignidade da pessoa humana, homossexualidade e família: reflexões sobre as uniões de pessoas do mesmo sexo. In: MARTINS-COSTA, Judith. **A Reconstrução do Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ROTHERBURG, Walter Claudius. Princípios Constitucionais. **Revista da Faculdade de direito da UFPR**, Curitiba, n. 29, 1996, pp. 199-238. Cadernos da Pós Graduação. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/9393/6485>. Acesso em: 13 set. 2023.

SAHD, L. F. N. de A. e S. Hugo Grotius: direito natural e dignidade. **Cadernos De Ética E Filosofia Política**. n. 2, v. 15, pp. 181-192, 2009. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/cefp/article/view/82613>. Acesso em mar/2021.

SANTIN, Janaína Rigo; SCHELEDER, Adriana P. Os Problemas Estruturais Atuantes como Limitadores dos Princípios Informadores dos Juizados Especiais Cíveis. **Processo e Jurisdição**. Florianópolis: CONPEDI, 2012. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=7d12b66d3df6af8d>. Acesso em: 13 set. 2023.

SANTIN, Janaína Rigo; PIVA, Maristela. Meio ambiente familiar, relações de poder e mediação. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 10, n. 3, p. 87-103, dez. 2022. Disponível em:

<https://www.revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/5588>. Acesso em: 13 set. 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.