



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO – UAD

LUCAS FÉLIX DA SILVA NEVES

**A VIABILIDADE JURÍDICA DO USO DAS CONSTELAÇÕES FAMILIARES
NO ORDENAMENTO PÁTRIO**

SOUSA
2019

LUCAS FÉLIX DA SILVA NEVES

**A VIABILIDADE JURÍDICA DO USO DAS CONSTELAÇÕES FAMILIARES
NO ORDENAMENTO PÁTRIO**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Me. Jarley Pereira de Sousa

SOUSA

2019

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA NA FONTE
Biblioteca Setorial de Sousa UFCG/CCJS
Bibliotecária – Documentalista: MARLY FELIX DA SILVA – CRB 15/855

N518v

Neves, Lucas Félix da Silva.

A viabilidade jurídica do uso das constelações familiares no ordenamento pátrio / Lucas Félix da Silva Neves. - Sousa: [s.n], 2019.

71 fl.

Monografia (Curso de Graduação em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais - CCJS/UFCG, 2019.

Orientador: Prof. Me. Iarley Pereira de Sousa.

1. Direito. 2. Psicologia. 3. Resolução de Conflitos. 4. Constelação Familiar. I. Título.

Biblioteca do CCJS - UFCG

CDU 34:159.9

LUCAS FÉLIX DA SILVA NEVES

**A VIABILIDADE JURÍDICA DO USO DAS CONSTELAÇÕES FAMILIARES
NO ORDENAMENTO PÁTRIO**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovado em: 27/11/2019

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Me. Iarley Pereira de Sousa
Orientador

Prof. Ms. Lourdemário Ramos de Araújo
Examinador

Prof.^a Esp. Eligidério Gadelha de Lima
Examinador

Dedico este trabalho a Laryssa,
Gildario, Josete, Lais e
Manassés, minha família, razão
de todos os meus esforços.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus por me dá a oportunidade e privilégio de cursar o sonhando curso de Direito em uma Universidade Pública de qualidade! Sem o Senhor, tenho total ciência de que nada disso estaria ocorrendo!

Agradeço a minha esposa Laryssa, que durante todo o meu curso esteve ao meu lado, me apoiando, me incentivando e me encorajando. Obrigado por todo carinho e amor que sempre demonstrou por mim.

Ao meu pai, Gildario Julio Neves, agradeço por todo aporte dado durante toda minha vida, seja ele de afetividade, espiritual e de uma verdadeira irmandade. Os que com lágrimas semeiam, com júbilo ceifaram. Essa vitória é nossa! Exemplo de perseverança e fé! A minha mãe, Josete, por toda atenção e parceria durante minha vida. Exemplo de garra e energia!

A minha irmã, Lais, que sempre esteve ao meu lado, mesmo com nossa distância em decorrência do foco nos estudos que cada um teve nos últimos anos. Estamos juntos, mais do que nunca. Ao meu irmão, Manasses, exemplo de carinho, mas também do jeitinho brasileiro, ansioso para que esse momento chegue até você.

Ao Pastor Jonas e a irmã Santana, meus avós, por todo o apoio que foi me dado durante esses anos de graduação. Que o senhor retribua tudo em dobro na vida de vocês!

Aos meus irmãos de fé de Itaporanga, meu muito obrigado pelas orações, palavras e ações, que sempre me confortaram nos momentos mais difíceis.

Aos amigos que fiz durante essa graduação, pessoas muito especiais, que certamente ficaram guardados em minhas boas lembranças.

A todos que direta ou indiretamente passaram por minha vida, durante a estadia em Sousa, a cidade sorriso que muito me fez sorrir!

A todos os funcionários do CCJS, meu muito obrigado. Sem vocês, a nossa UFCG não funcionaria.

Por fim, a todos os professores que fizeram parte de minha graduação e que, contribuíram para formação jurídica que tenho hoje. Em especial, aos professores Larley, que orientou a minha monografia com maestria e Gilliard, que abriu as portas da extensão para mim, onde puder participar com muita alegria do projeto "Direito ao alcance de todos" por dois anos.

RESUMO

A Presente monografia tem como tema “A viabilidade jurídica do uso das Constelações Familiares no Ordenamento Pátrio”. O problema que a pesquisa busca analisar, através de doutrinadores da área de Psicologia e Direito, é a possibilidade de aplicação da constelação familiar dentro dos tribunais nacionais. Ao longo do texto, percebe-se que o Direito surge para buscar pacificar uma sociedade que é composta por sujeitos que sempre entrarão em conflito de interesses, pois o mesmo é inerente a natureza humana. A partir da evolução do Direito, novos métodos para tratar o conflito foram surgindo, ao ponto que hoje, pode-se encontrar a utilização de uma terapia dentro de tribunais. Tem-se como objetivo principal trazer a discussão para o Direito, da aplicação de técnicas oriundas de outras áreas do conhecimento e os resultados positivos que essa junção pode trazer. Como objetivos específicos tem-se: verificar a existência dos conflitos de interesse como algo natural do ser humano; analisar os meios de solução de conflitos existentes no ordenamento jurídico; entender que a jurisdição é método tradicional mais utilizado para compor um conflito; compreender a evolução histórica do Direito Processual brasileiro; explicar qual é a nova face do Direito com relação a resolução de conflitos; apresentar a técnica da constelação familiar de Bert Hellinger; relacionar o uso da técnica da constelação familiar com a atuação jurisdicional. Ao longo da pesquisa optou-se pelo método de abordagem dedutivo. Os métodos de procedimento utilizados foram o histórico e o comparativo. Quanto ao procedimento técnico, adotou-se o bibliográfico-documental, pois elaborado a partir de leis, livros, internet e artigos de periódicos, com análise de conteúdo. Estruturalmente, a monografia está dividida em três capítulos. No primeiro, será abordado a existência das normas de conduta, o ser humano vivendo com base em algum interesse, a definição de conflitos de interesse, seu alcance e os meios de sua resolução. No segundo, a existência da jurisdição, por meio do processo, como o meio mais tradicional de resolução de conflitos, a evolução histórica do Direito Processual e a nova face da resolução dos conflitos, decorrente da influência do Neoconstitucionalismo no processo. Por fim, no terceiro, o modo como a nova sistemática processual abriu as portas a constelação familiar, a compreensão do que seria essa terapia, o modo como é utilizada nos tribunais e críticas à sua existência.

Palavra-chave: Resolução de Conflitos. Constelação Familiar. Psicologia Jurídica. Psicologia e Direito.

ABSTRACT

The present monograph has as its theme " the legal viability of the use of Family Constellations in the Order." The problem that the research seeks to analyze, through indoctrinators of Psychology and Law, is the possibility of applying the family constellation within the national courts. Throughout the text, it is clear that the law arises to seek to pacify a society that is composed of subjects who will always come into conflict of interests, because it is inherent in human nature. From the evolution of law, new methods for dealing with conflict have emerged, to the point that today one can find the use of therapy within courts. Its main objective is to bring the discussion to the law, the application of techniques from other areas of knowledge and the positive results that this combination can bring. The specific objectives are: to verify the existence of conflicts of interest as something natural of the human being; analyze the means of conflict resolution existing in the legal system; understand that jurisdiction is the traditional method most commonly used to compose a conflict; understand the historical evolution of Brazilian procedural law; explain what is the new face of law regarding conflict resolution; introduce Bert Hellinger's family constellation technique; relate the use of the family constellation technique with the jurisdictional action. Throughout the research we opted for the deductive approach method. The procedure methods used were historical and comparative. As for the technical procedure, the bibliographic-documentary was adopted, because it was elaborated from laws, books, internet and journal articles, with content analysis. Structurally, the monograph is divided into three chapters. The first will address the existence of rules of conduct, the human being living on the basis of some interest, the definition of conflicts of interest, their scope and the means of their resolution. In the second, the existence of jurisdiction, through the process, as the most traditional means of conflict resolution, the historical evolution of procedural law and the new face gives conflict resolution, due to the influence of neoconstitutionalism in the process. Finally, in the third, the way in which the new procedural system opened the family constellation, the understanding of what this therapy would be, the way it is used in the courts and criticism of its existence.

Keywords: Conflict Resolution. Family Constellation. Juridical Psychology. Psychology and law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 NOÇÕES GERAIS SOBRE O CONFLITO	13
2.1 A EXISTÊNCIA DAS NORMAS DE CONDUTA.....	13
2.2 O SER HUMANO VIVENDO A BASE DO INTERESSE	15
2.3 DEFINIÇÃO DE CONFLITO DE INTERESSES E SEU ALCANCE	18
2.4 CONFLITOS DE INTERESSE E SUA SOLUÇÃO.....	23
2.4.1 Autotutela.....	25
2.4.2 Autocomposição.....	27
2.4.3 Heterocomposição	28
3 O PROCESSO COMO MEIO MAIS TRADICIONAL PARA RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS E A NECESSIDADE DE UM SISTEMA MULTIPORTAS, A PARTIR DA EVOLUÇÃO DESSA CIÊNCIA	30
3.1 A EXISTÊNCIA DO PROCESSO COMO A PRIMEIRA E MAIS TRADICIONAL MANEIRA PARA SOLUÇÃO DE UM CONFLITO	30
3.2 O PROCESSO CIVIL.....	34
3.3 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO PROCESSUAL.....	35
3.3.1 Praxismo ou Secretismo Processual.	37
3.3.2 Processualismo.....	37
3.3.3 Instrumentalismo.....	38
3.4 PENSAMENTO JURÍDICO CONTEMPORÂNEO: A INFLUÊNCIA DO NEOCONSTITUCIONALISMO NO PROCESSO	40
3.5 NOVA FASE DA RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS: UM INCENTIVO AO SISTEMA MULTIPORTAS.....	43
4 SISTEMA MULTIPORTAS NA JUSTIÇA: O USO DAS CONSTELAÇÕES FAMILIARES	46
4.1 O SISTEMA MULTIPORTAS SE ABRE A CONSTELAÇÃO FAMILIAR	46
4.2 A CONSTELAÇÃO FAMILIAR.....	51
4.2.1 Bert Hellinger: sua história e o surgimento da constelação familiar.	52
4.2.2 Culpa, inocência e os limites da consciência.....	54
4.2.3 As ordens do amor.....	55
4.2.4 A Constelação Familiar na prática terapêutica.....	56

SUMÁRIO

4.3 O USO DAS CONSTELAÇÕES NO ORDENAMENTO JURÍDICO E O SURGIMENTO DO DIREITO SISTÊMICO	58
4.3.1 Direito Sistêmico.....	60
4.3.2 Resultados da aplicação da Constelação Familiar.....	62
4.4 CRÍTICAS EXISTENTES EM RELAÇÃO AS CONTELAÇÕES FAMILIARES	66
CONCLUSÃO	67
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	69

1 INTRODUÇÃO

A presente monografia tem como título “A viabilidade jurídica do uso das Constelações Familiares no Ordenamento Pátrio”. A presente pesquisa tem como problema analisar a nova fase processual do Direito com relação aos meios de resolução de conflitos e o uso da técnica da constelação familiar como ferramenta da conciliação nos tribunais brasileiros. A hipótese levantada por essa pesquisa é que a técnica da constelação familiar, criada por Bert Hellinger, está cada dia mais sendo usada na atividade forense objetivando uma prestação jurisdicional mais adequada e humanizada em face da existência de um conflito. A técnica busca humanizar a atividade dos tribunais pátrios com relação ao processo tradicional, buscando a verdadeira origem de um determinado conflito e, assim, o solucionando ele de forma pacífica entre as partes.

Tem-se como objetivo geral analisar a utilização da técnica da constelação familiar como uma ferramenta de auxílio à conciliação, na crescente busca, pelo poder judiciário, de compor os conflitos a partir dos meios alternativos de sua solução.

Por sua vez, tem como objetivos específicos: verificar a existência dos conflitos de interesse como algo natural do ser humano; analisar os meios de solução de conflitos existentes no ordenamento jurídico; entender que a jurisdição é método tradicional mais utilizado para compor um conflito; compreender a evolução histórica do Direito Processual brasileiro; explicar qual é a nova face do Direito com relação à resolução de conflitos; apresentar a técnica da constelação familiar de Bert Hellinger; relacionar o uso da técnica da constelação familiar com a atuação jurisdicional.

O Direito é uma ciência que vive em evolução. O seu progresso tende a acompanhar o da sociedade, uma vez que o Direito busca sempre, a partir de suas regulamentações, a pacificação social. Portanto, quando se realiza uma análise do ponto de vista histórico, observa-se que o mundo jurídico pode ser dividido em fases, cada qual com suas características próprias.

Atualmente, os cientistas jurídicos identificam a existência do Neoconstitucionalismo, momento em que as Leis e a prestação jurisdicional irão buscar ao máximo a garantia de Direitos e Garantias fundamentais existentes na

Constituição Federal. Logo, todo o ordenamento jurídico de um Estado, iria existir com base e inspiração da Constituição.

Dentre os Direitos e Garantias fundamentais, o acesso à justiça se destaca, ao passo que, sem ele, os demais não estariam garantidos ao cidadão. Todavia, observando-se o atual cenário da prestação jurisdicional brasileira, fica claro que, o acesso à justiça, na prática, é desrespeitado. Um dos fatores para que isso ocorra, é a falta de celeridade no Poder Judiciário, em virtude da cultura da judicialização, vigente na atual sociedade. Diante disso, cada dia mais, percebe-se o incentivo, aos meios alternativos para resolução de conflitos que além de atingirem os mesmos fins dos meios tradicionais, ainda o fariam em menos tempo e, conseqüentemente, diminuiriam a alta carga de processos à espera de uma solução no Poder Judiciário.

Nesse contexto, o Direito passou ter a influência de outras ciências, em sua formação, como o exemplo da psicologia jurídica, sempre em busca da composição do conflito e, conseqüentemente, da pacificação social. Com esse cenário, observa-se o uso da terapia da constelação familiar dentro dos tribunais pátrios, como um meio que os juízes tem à sua disposição, para buscar um melhor trato em relação aos litigantes, através da humanização da sua atividade, e assim, atingindo os mesmos fins de um meio tradicional, como é o caso da jurisdição.

No **primeiro capítulo**, intitulado: noções gerais sobre o conflito, aborda-se a existência de regras de conduta dentro da sociedade, antes mesmo da existência da escrita, compreendendo então que o conflito poderia ser encontrado antes mesmo da existência de uma norma positiva regulamentando a situação. Busca-se ainda relacionar as ações do ser humano com o interesse dele em algum bem. A partir daí, conceitua-se o que seria o conflito de interesses e seu alcance. Terminando com uma exposição dos meios existentes para solucionar esse litígio.

No **segundo capítulo**, cujo título é: o processo como meio mais tradicional para resolução dos conflitos e a necessidade de um sistema multiportas, a partir da evolução dessa ciência, começa apontando a jurisdição, que opera por meio do processo como o meio mais tradicional para compor um conflito de interesses. Conceitua-se o que viria a ser o Processo Civil e posteriormente examina a evolução do Direito Processual até os dias atuais. O

capítulo finaliza trazendo a nova face do Direito Processual, que se abriu a um sistema multiportas, onde a prestação jurisdicional têm variados meios para atuação, mas sempre chegando ao mesmo fim.

Por fim, o **terceiro capítulo**, intitulado: “sistema multiportas na justiça: o uso das constelações familiares”, começa justificando o porquê da necessidade de existência de tal sistema no ordenamento jurídico brasileiro. Em sequência, apresenta-se a constelação familiar e posteriormente o seu uso nos tribunais nacionais. Finalizando o capítulo, expondo críticas a constelação familiar do ponto de vista da Psicologia e do Direito.

Ao desenvolver esta pesquisa, optou-se pelo método de abordagem dedutivo. Os métodos de procedimento utilizados foram o histórico e o comparativo. Quanto à natureza, trata-se de uma pesquisa aplicada. Quanto à forma de abordagem do problema, a pesquisa é qualitativa. Quanto aos objetivos gerais, a mesma tem a natureza explicativa. Quanto aos procedimentos técnicos, a pesquisa é de caráter bibliográfico-documental, pois elaborado a partir de leis, livros, internet e artigos de periódicos, com análise de conteúdo e trato direto e indireto das fontes.

2 NOÇÕES GERAIS SOBRE O CONFLITO

As pessoas vivem em um ambiente de grande diversidade, mas nem sempre essa diversidade é respeitada. Logo, não é anormal que se encontre conflitos entre as mesmas. O conflito tem sua origem atrelada a própria natureza humana, que desde os tempos em que não havia escrita, necessitava de regras de condutas para que pudesse assim conviver de maneira harmônica no interior dos seus grupos sociais. Esse capítulo tem a finalidade de relacionar as normas de conduta, o instintivo interesse humano e o surgimento dos conflitos entre eles, de modo a explorar suas causas, seu alcance e examinar o histórico dos meios de solução.

2.1 A EXISTÊNCIA DAS REGRAS DE CONDUTA

A espécie humana tem como uma de suas características, a vida em sociedade. Seja nos grandes centros urbanos modernos ou na áreas mais isoladas do mundo, na atualidade ou na antiguidade, independentemente do grau de organização de sua comunidade, o homem sempre foi encontrado vivendo em grupos.

Nesse sentido, é interessante citar uma passagem bíblica encontrada em Gêneses 2:18, em que Deus fala, depois de sua criação e de ter observado a vida solitária de Adão, que não é interessante que o homem viva sozinho. Nesse contexto, o “homem sozinho” era uma referência a não existência de uma parceira para Adão, mas esse texto pode ser aplicado maneira analógica ao ser humano como gênero e os grupos que ele pode integrar.

Quando se está diante de uma situação em que uma pessoa vive de maneira isolada, é fácil a conclusão que se está diante de uma verdadeira exceção à regra natural do ser humano. Vale salientar, que não é impossível de se encontrar pelo mundo situações em que pessoas vivem de maneira isolada da sociedade, seja por alguma fatalidade, como um acidente, seja por vontade própria ou por atos ilícitos de terceiros, como no caso de um cárcere privado. Em grande parte desses casos, essas pessoas podem começar a apresentar disfunções e distúrbios, maioria das vezes de natureza psicológica.

Logo, o convívio humano em sociedade pode ser entendido como uma necessidade instintiva do homem. É uma verdadeira tendência natural humana a procura por uma identificação pessoal com alguma pessoa ou material com alguma coisa. Dessa espontânea identificação, começam a surgir as pequenas associações entre as pessoas que começam a viver juntas de forma organizada. As associações vão se desenvolvendo de modo que o número de integrantes vai aumentando por meio da reprodução ou da entrada de novos membros e, assim, começam a surgir os grupos sociais.

Os grupos sociais podem ser entendidos, em palavra simples, como a reunião de duas ou mais pessoas, interagindo entre si, unidas por meio das tradições, costumes e interesses harmônicos.

Com evolução histórica da humanidade esses grupos passaram a ter suas relações mais organizadas e conseqüentemente mais complexas, de modo que começou-se a surgir necessidades relativas a criação de normas que pudessem reger o seu comportamento, de forma que pudesse garantir à harmonia entre os seus integrantes e a paz social.

Dessas normas que tinham a finalidade de organizar um grupo social e modo de vida de seus membros, podemos dá o nome de normas de conduta.

Gonçalves (2017, p. 23) diz que:

[...] a manutenção da sociedade não prescinde do estabelecimento de regras que pautem o convívio dos homens. A psicologia profunda tem demonstrado que o ser humano é movido por instintos, que, se não sujeitos à repressão, podem colocar em risco a própria vida em comunidade.

Por isso, desde há muito que o grupo social estabeleceu regras de conduta, impostas a todos ou a alguns de seus membros. A preservação da vida em comum exige a imposição de regras, pois o homem não pode existir exclusivamente para satisfazer os próprios impulsos e instintos.

Interessante notar que essas normas surgiram até mesmo antes da escrita. Ou seja, numa análise do ponto de vista da História do Direito, o Direito Positivo é posterior a existência de normas de conduta que visavam regular o comportamento do indivíduo dentro do seu grupo social. Nesse sentido, Ângela Maria Abrantes (2013, p. 15) diz que:

Constata-se que quando começa a história escrita tem-se o nascimento do 'direito positivo'. Mas o 'direito não escrito' já existia

desde os primórdios e regia o comportamento dos indivíduos nas comunidades. A partir da escrita é que o homem passa tão somente a redigir as suas 'normas de conduta' que já haviam sido desenvolvidas ao longo de séculos. [...]

'Os povos sem escrita' - chamados de ÁGRAFOS – já possuíam seu direito, suas normas de conduta que eram respeitadas e cumpridas. [...]

Pode-se fazer tais afirmações porque foram encontrados vestígios de algumas culturas (sejam objetos, escritos, cidades soterradas, materiais como dos Incas na América do Sul, os Maias na América Central) ou se tem ouvido depoimentos de alguns desses povos (como dos índios brasileiros, das tribos em Ruanda ou de Burundi) que demonstram a existência de 'normas de conduta' ou de um 'direito' dos 'povos sem escrita'.

Nesse sentido, constata-se que alguns povos, embora sem o domínio da escrita, atingiram alto grau de desenvolvimento em várias áreas e possuíam um sistema jurídico que atendia aos anseios da maioria da sua população e garantia uma 'convivência pacífica'.

Após essa exposição, é fácil a conclusão que as normas de conduta buscavam tutelar o modo de vida das sociedades mais primitivas e que diferentemente do que algumas pessoas ainda podem pensar, esses povos tinham uma organização muito grande para a época que viviam e os meios que estavam ao seu alcance para essa sobrevivência. Ou seja, as normas e regras para o convívio pacífico entre humanos existem desde os primórdios das sociedades.

Ainda é incerto a certeza de que o Direito surgiu primeiro que a sociedade ou a sociedade surgiu primeiro que o Direito. O fato é que, com uma pequena observância acerca da História do Direito e do modo e vida de sociedades mais antigas, fica evidente que as regras de conduta são mais antigas do que se possa imaginar e que com a complexidade das relações pessoais naturalmente começariam a surgir conflitos entre os integrantes, que seriam solucionados por meio dessas regras sendo elas positivadas, como nos tempos atuais, ou costumeiras, como na época dos povos Ágrafos.

2.2 O SER HUMANO VIVENDO A BASE DO INTERESSE

O interesse é um instinto atrelado a natureza humana. Como já comentado, o próprio surgimento dos grupos sociais decorre de algum interesse criado a partir do processo de identificação pessoal com o grupo no qual ele permanecerá. Assim, a união desse instinto humano com outro, que é o da vida em sociedade, faz com que surjam os grupos sociais, regulamentados por

normas de conduta, positivadas ou costumeiras, em busca de uma convivência pacífica.

Guilherme (2015, p. 27) introduz uma ideia do que viria a ser o interesse ao afirmar que:

Os bens patrimoniais se destinam à utilização pelo homem. A razão entre o homem e os bens se chama interesse. Este interesse nada mais é do que a satisfação das necessidades humanas corporificadas nos bens materiais.

Por esse entendimento, o interesse é um sentimento que surgira no interior do homem a partir de uma necessidade que ele terá de satisfazer um desejo próprio que será materializado em algum bem disponível para sua utilização.

No mesmo sentido do interesse ser fruto de uma razão entre o homem e o bem disponível à sua utilização, Santos (2010, p. 3-4) diz que:

Os bens de vida se destinam à utilização pelo homem. Sem uns, este não sobreviveria; sem outros, não se desenvolveria, não se aperfeiçoaria. A razão entre os homens e os bens, ora maior, ora menor, é o que se chama da interesse. Assim, aquilata-se o interesse da posição do homem, em relação a um bem, variável conforme suas necessidades. Donde consistir o interesse na posição favorável à satisfação de uma necessidade. Sujeito do interesse é homem; o bem é o seu objeto.

Mas o homem não vive isolado. A par de suas necessidades individuais, surgem necessidades do agrupamento a que pertence, e que são aquelas mesmas necessidades consideradas em função do grupo. [...]

Aqui, encontra-se também o entendimento sobre a existência de uma relação entre o homem e algum bem que ele almeja utilizar. Nota-se por essa definição que antes mesmo da vinculação do homem a um grupo social, o mesmo já possui interesse sobre determinados bens. Mas, como o homem é um ser que necessita se vincular em algum grupo.

Ao passo que o homem começa a buscar atingir seus objetivos, que são baseados por algum interesse, ele vai avançando seu campo de vivência no espaço onde se encontra de modo que, ao se encontrar com outros da sua espécie, com interesses convergentes, eles passam a se unir e formar uma comunidade. Um exemplo hipotético é de um homem com interesse em determinado bem que apresenta uma complexidade na sua obtenção, e observa

que determinada comunidade já usufrui desse bem com uma maior facilidade. Existiria portanto uma natural inclinação para que esse sujeito começasse a ter o interesse em participar dessa comunidade, por uma convergência do seu interesse particular e o modo de vida da mesma.

Agora imagine que essa mesma sociedade que usufrui do determinado bem que é de complexa obtenção, observe que aquele novo integrante possui uma técnica peculiar no seu trabalho que ajudará mais ainda o grupo. Logo, por um interesse coletivo, esse sujeito teria uma maior aceitabilidade dentro do seu novo grupo social.

Desse pequeno caso hipotético, extrai-se que o interesse pode ter tanto a natureza individual, a partir da razão entre o homem com o bem, como coletiva, a partir da mesma relação, porém com uma pluralidades de homens.

Santos (2010, p. 4) classifica os interesses em individuais e coletivos, ao afirmar que:

[...] no interesse individual a razão está entre o bem e o homem, conforme suas necessidades; no interesse coletivo – abrangidos aqui os interesses difusos, os coletivos em sentido estrito e os individuais homogêneos – a razão ainda está entre o bem e o homem, mas apreciadas as suas necessidades em conjunto com as necessidades idênticas do grupo social. Por isso a determinação dos interesses coletivos – da família, da sociedade civil, do sindicato, do município, do Estado etc. – é função dos grupos sociais que se constituíram ou receberam competência legal para satisfação, realização, proteção e desenvolvimento daqueles interesses.

Nota-se que os interesses individuais são aqueles que primeiro norteiam as atitudes de um sujeito, afetando a sua própria vida, independentemente do resultado as relações coletivas. É a mais pura relação entre pessoa e coisa. Já no interesse coletivo, essa relação entre pessoa e coisa é mitigada, haja em vista a necessidade de se respeitar um bem coletivo maior.

Nesse sentido, no ordenamento jurídico atual observa-se a existência do poder de polícia do Estado. Que é uma faculdade que o Estado tem de limitar ou condicionar os direitos individuais, que surgem a partir de interesses da mesma natureza, objetivando a instauração de um bem-estar coletivo, do interesse público (Di Pietro, 2017, p. 158).

No mesmo sentido, encontramos o artigo 37¹ da Constituição Federal que traz os princípios norteadores da administração pública que dispõe que a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Desse dispositivo da Magna Carta, destaca-se o princípio da impessoalidade com relação direta a questões relativas ao interesse. Princípio esse que prega que na atuação administrativa, o agente não poderá se pautar em critérios pessoais para a tomada de decisão, uma vez que ele estará atuando como se fosse o estado e o estado busca atingir os interesses coletivos e não os individuais da pessoa competente para a prática do ato.

Em síntese, o ser humano estará sempre pautado por interesses. Primeiramente os individuais que a depender do seu nível de relacionamento com o grupo social em que convive, poderá se transformar em coletivo. Já o interesse coletivo, especialmente em nossa época, tutelará o modo de vida dos agentes do dito grupo, limitando o interesse individual. Esses limites aos interesses individuais ou coletivos, são dados pelo Direito.

Por fim, vale destacar que os interesses estarão sempre dentro de um binômio que tende a ser conflitante. Como falado, o interesse individual é encontrado na existência de uma relação entre pessoa e coisa. O conflito começara surge no momento que os interesses humanos são ilimitados e as coisas são limitadas.

2.3 DEFINIÇÃO DO CONFLITO DE INTERESSES E SEU ALCANCE

O ser humano é movido por seus interesses, particulares ou coletivos. Os interesses particulares representam uma relação entre os bens disponíveis à utilização pelo ser humano e o desejo do homem por esse bem. O interesse coletivo segue a mesma lógica, diferenciando-se do anterior pelo fato desse desejo ou necessidade ser coletiva.

¹ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

Os grupos sociais existem a partir de união de duas ou mais pessoas, interagindo entre si, baseadas em interesses individuais que posteriormente se transformam em coletivos.

O problema é que os bens não são ilimitados, pelo contrário, são escassos. Diferentemente do interesse humano, ilimitado, com a tendência de sempre querer mais.

A partir do momento que o homem, vivendo em sociedade, se depara com uma situação em que não só ele, mas outros se interessam pelo mesmo bem e que esse bem não está disponível em quantidade necessária para satisfação total dos interessados, surge então o conflito.

Nesse contexto Guilherme (2015, p. 28), faz a seguinte observação:

[...] Mas o homem não vive isolado e como é possível que mais de uma pessoa eleja um determinado bem para a satisfação de suas necessidades e considerando que não haja bens disponíveis para todos, surgem conflitos de interesses.
O conflito de interesses pressupõe, pelo, menos, duas pessoas ou mais com interesse pelo mesmo bem.

Fica fácil o entendimento de que quando se encontra um determinado bem limitado em disputa por duas ou mais pessoas, em um contexto que o bem não será capaz de satisfazer todas elas, estar-se-á diante de um conflito de interesses.

Cumpre destacar acerca da temática que na doutrina existem discussões quanto a terminologia da palavra conflito. Conflito, disputa, divergência, oposição; No vocábulo jurídico, predomina a ideia do conflito ser o embate de ideias ou interesses no qual se instala uma oposição entre fatos, coisas ou pessoas.

Fabio Tartuce (2019, p. 13) diz que o conflito pode ser visto como uma “crise de interação humana”, de modo que as disputas seriam apenas um fato pontual e específico dessa crise.

Logo, o conflito pode ser manifestar de variadas formas podendo ser por exemplo, interno, atacando o sujeito de maneira psicológica e externo, ao passo que pode se manifestar através de atos praticados pelos sujeitos da relação conflituosa.

Nesse sentido, vale destacar essa afirmação de Bobbio, Matteucci e Pasquino (1998, p. 226) que falaram sobre os tipos de conflitos que podem existir:

Os vários tipos de Conflitos podem ser distintos entre eles com base em algumas características objetivas: dimensões, intensidade, objetivos. Quanto à dimensão, o indicador utilizado será constituído pelo número dos participantes, quer absoluto, quer relativo à representação dos participantes potenciais (por exemplo, uma greve na qual participam todos os trabalhadores das empresas envolvidas). A intensidade poderá ser avaliada com base no grau de envolvimento dos participantes, na sua disponibilidade a resistir até o fim (perseguido os chamados fins não negociáveis) ou a entrar em tratativas apenas negociáveis. A violência não é um componente da intensidade; ela, de fato, não mede o grau de envolvimento; mas assinala a inexistência, a inadequação, a ruptura de normas aceitas por ambas as partes e de regras do jogo (obviamente, no caso de conflitos internacionais o assunto é diferente, mesmo quando nos encontramos perante a violência "controlada", como na tentativa de codificar até as várias possibilidades de uma guerra atômica). A violência pode ser considerada um instrumento utilizável num Conflito social ou político, mas não o único e nem necessariamente o mais eficaz.

Dividir os conflitos por critérios objetivos, porém, não parece ser um meio mais fácil para que se entenda seus tipos e conseqüentemente um provável alcance. Isso, porque, só é possível que se entenda o real tipo do conflito e o alcance que o mesmo possui, através de uma análise de todo o contexto da sociedade no qual ele está instaurado, tarefa essa que mostrar bastante complexa, na medida em que necessitaria de uma análise multidisciplinar do contexto, principalmente a sociológica.

Para Cândido Rangel Dinamarco (2013, p. 120-121), o conflito pode ser entendido como “a situação existente entre duas ou mais pessoas ou grupos, caracterizado pela pretensão a um bem ou situação da vida e impossibilidade de obtê-lo”.

Por esse conceito, observa-se que o conflito pode superar as relações entre pessoas e passar a figurar numa relação mais ampla entre grupos, que buscam seus objetos que só serão atingidos quando o outro tiver que abrir de mão de tê-lo.

Santos (2010, p. 4) diz que:

O conflito de interesses pressupõe, ao menos, duas pessoas com interesse sobre o mesmo bem. Existe quando a intensidade do interesse de uma pessoa por determinado bem se opõe a intensidade

do interesse de outra pessoa pelo mesmo bem, donde a atitude de uma tendente à exclusão da outra quando a este.

Aqui se observa uma ideia de conflito inserida na já comentada relação entre a pessoa e coisa. Frisa-se que esse bem pode ser tanto material, como a atual disputa por terras na região amazônica, como imaterial, quando observa-se a disputa política atual instaurada no Brasil, onde se encontram em lados opostos pessoas em busca de um bem estar a partir da justiça social e outras em busca do mesmo bem estar, mas a partir da liberdade. Nesse último caso, observa-se que as finalidades dos grupos antagônicos é a mesma, mas os meios para tal, são divergentes, o que instaurou um cenário de conflitos, que sempre existiu, mas especialmente após 2013, se potencializou ao ponto de termos praticamente toda uma nação inflamada pelo discurso do ódio.

Com a observância as regras de condutas impostas em todos os grupos sociais, seja de maneira positivada ou costumeira, e levando em consideração o instinto humano de sempre alcançar seus objetivos, satisfazendo assim seus interesses, chega a ser natural a conclusão que os choques poderão ocorrer durante o percurso da vida humana, gerando assim os conflitos. Esses choques podem envolver tanto pessoas como grupos sociais em si, inaugurando assim o conflito de interesses.

Bobbio, Matteucci e Pasquino (1998, p. 225) ainda afirmam que:

Obviamente o Conflito, é apenas uma das possíveis formas de interação entre indivíduos, grupos, organizações e coletividades. Uma outra possível forma de interação é a cooperação. Qualquer grupo social, qualquer sociedade histórica pode ser definida em qualquer momento de acordo com as formas de Conflito e de cooperação entre os diversos atores que nela surgem. [...]

Os Conflitos podem acontecer entre indivíduos, grupos, organizações e coletividades. Naturalmente existem também Conflitos que contrapõem indivíduos a organizações (um Conflito pela democracia interna no partido entre um discordante e os dirigentes), grupos a coletividades (um Conflito entre uma minoria étnica e o Estado), entre organizações e coletividades (Conflitos entre a burocracia e o Governo como representante da coletividade).

De todo modo, o conflito de interesses é um fenômeno que sempre se manifestará na sociedade. E essa conclusão não cara de muito esforço para ser notada, basta que se compare as afirmações acima citadas com a o atual contexto da sociedade brasileira, onde há tempos presencia-se a ocorrência dos

conflitos, principalmente, quando o assunto é política, religião ou até mesmo o futebol.

A partir de uma análise pouco detalhada sobre o ser humano e suas regras de conduta, também é de fácil conclusão que ele faz parte de um grupo social onde cada integrante tem seu modo de pensar e agir. Logo, da existência de vários grupos, sendo integrados por várias pessoas, cada qual com seu modo de viver, os conflitos surgem a todo momento de maneira natural ao passo que interesses, nem sempre convergentes, vão entrando em colisão.

O conflito, então, é inerente a natureza humana e por essa razão ele poderá ser diagnosticado em todas as classes sociais, em todos os povos e em qualquer das épocas passadas.

Nesse sentido Schnitman (1999, p. 170) é preciso ao afirmar que:

Os conflitos são inerentes a vida humana, pois as pessoas são diferentes, possuem descrições pessoais e particulares de sua realidade e, por conseguinte, expõem pontos de vista distintos, muitas vezes colidentes. A forma de dispor tais conflitos mostra-se como questão fundamental quando se pensa em estabelecer harmonia nas relações cotidianas. Pode-se dizer que os conflitos ocorrem quando ao menos duas partes independentes percebem seus objetivos como incompatíveis; por conseguinte, descobrem a necessidade de interferência de outra parte para alcançar suas metas.

A diferença entre as pessoas é nítida e existente desde os primórdios da sociedade. Essas diferenças podem ser mínimas, dando surgimento a conflitos pequenos, que podem facilmente serem solucionados de maneiras pacífica, até mesmo em uma conversa entre os conflitantes. Mas também, os conflitos podem surgir de diferenças gritantes e com proporções enormes, dando origem a choques que uma simples conversa não será mais capaz de resolver, sendo necessária a participação de uma terceira pessoa, para que possa se buscar uma solução mais adequada para as partes.

Na sociedade moderna, essa terceira pessoa se manifesta através do Estado-juiz, que tem a função de solucionar os litígios através da prestação jurisdicional, que será feita em observância a ritos já estabelecidos em leis processuais, no caso brasileiro, como exemplo, a Lei nº 13.105/15, conhecida como Código de Processo Civil.

Essa intervenção do Estado-juiz é feita com base no Direito. Em relação ao assunto, vale destacar a fala de Greco Filho (2010, p. 35) que diz que:

O direito, portanto, não existe somente para resolver os conflitos de pessoas ou entre pessoas, mas também para evitar que ocorram, prevenindo-os. Na verdade, pois, o conflito é de interesses, e não de pessoas. Por outro lado, é preciso observar que, diante da simples hipótese de conflito, o direito previamente limita ou define o que cabe a cada um, tratando-se o conflito de uma divergência entre a atuação dos sujeitos e a vontade da lei.

O direito, por conseguinte, não depende do conflito entre as pessoas, mas existe justamente para evita-lo, atribuindo a cada um à sua parcela de participação nos bens naturais e sociais. [...]

Logo, percebe-se uma íntima relação entre o Direito e o conflito. Enquanto o conflito surge do choque entre interesses que não estão convergentes entre as pessoas, o outro surge para buscar a solução para tal divergência. Cumpre destacar, que essa solução poderá ser preventiva, de modo que a ciência Jurídica, por meio de suas regulamentações, visa evitar que conflitos ocorram, objetivando assim sempre atingir uma paz social. Após a instauração do conflito, o Direito passaria a atuar de maneira repressiva no caso concreto, a partir da imperatividade de suas normas.

2.4 O CONFLITO DE INTERESSES E SUA SOLUÇÃO

Como já entendido, os conflitos de interesse são instaurados a partir do momento em que a existência de bens disponíveis ao uso humano, mas escassos e o reconhecimento que o homem tende a viver baseado em seus interesses particulares, sendo esses ilimitados, entram em rota de colisão. Esses conflitos são facilmente encontrados em situações em que mais de uma pessoa estará com interesse em determinado bem, que não está disponível em quantidade suficiente para a satisfação de todos os interessados.

Gonçalves (2017, p. 24) afirma que:

A imposição de regras ao indivíduo, pelo grupo social, não é suficiente para evitar, por completo, os conflitos de interesses. Nem sempre os bens e valores estão à disposição em quantidade tal que satisfaça a todos os indivíduos, o que pode provocar disputas. Além disso, nem sempre os integrantes do grupo social obedecem espontaneamente as regras de conduta impostas por eles.

Em decorrência, percebeu-se que não basta simplesmente estabelecer regras de conduta se não há meios de impô-las coercitivamente. De nada vale a proibição se não há como impor o seu cumprimento.

A partir desse entendimento, fica claro a importância do Direito, com suas normas atuando de maneira coercitiva, é de suma importância para a manutenção de uma paz social. Como já dito, o interesse humano é ilimitado sobre determinados bens, o que faz com que em algum momento, algum interesse também será o de outro sujeito de um grupo, surgindo assim um conflito. As regras impostas pelo Direito buscam conter esse choque, seja de maneira preventiva, seja de maneira repressiva.

Nessa linha de pensamento, Santos (2010, p. 5) afirma que:

Regulando as relações humanas, visando assegurar a ordem jurídica, o direito tutela determinadas categorias de interesses, das mais simples às mais complexas, cada vez mais numerosas à medida que os homens e as sociedades se aperfeiçoam. Consiste a tutela na formulação de regras gerais e abstratas, abrangentes de determinada ou determinadas categorias de interesses, da conduta das pessoas em face destes, antecipando-lhes para qual delas será protegida pelo Estado, em caso de conflito. Por outras palavras, o direito, através de normas gerais e abstratas, se, por um lado, prescreve a conduta das pessoas diante de um interesse, por outro, prevendo a possibilidade de ocorrerem certas hipóteses conflitantes de interesses, prescreve as consequências que destas resultam.

Logo percebe-se que o Direito impõe normas que são de observância obrigatória no momento da ocorrência de um conflito, para que assim, se possa ter melhor desfecho, o litígio e também normas que servem de diretrizes a serem observadas para que se evite um provável conflito. Com isso, observa-se que o Direito não depende da existência de um conflito para que exista, mas existe para evitá-lo, atribuindo a cada sujeito a sua parcela de participação em determinado bem.

É clara e lógica a conclusão que com a existência de um conflito, a sua solução será encontrada pelas vias do Direito. Porém, durante a história da humanidade, a o modo de solução desses conflitos passou por estágios, cada qual tendo suas próprias características.

Moreira Alves (apud Guilherme. *Manual de arbitragem*. 2012, p. 28 e 29.), com base em indícios, registra que a evolução da solução dos conflitos se fez em quatro etapas:

Na primeira, os conflitos entre particulares são, em regra, resolvidos pela força (entre vítima e o defensor, ou entre os grupos que cada um deles faz parte), mas o Estado – então incipiente – intervém em questões vinculadas à religião; e os costumes vão estabelecendo, paulatinamente, regras para distinguir a violência legítima da ilegítima.

Na segunda, surge o arbitramento facultativo: a vítima, em vez de usar a vingança individual ou coletiva contra o ofensor, prefere, de acordo com este, receber uma indenização que a ambos pareça ser justa, ou escolher um terceiro (arbitro) para fixa-la;

Na terceira etapa, nas o arbitramento obrigatório: o facultativo ó era utilizado quando os litigantes o desejassem e, como esse acordo nem sempre existia, daí resultava que, as mais das vezes, se continuava a empregar a violência para a defesa do interesse violado; por isso o Estado não só passou a obrigar os litigantes a escolherem o arbitro que determinasse a indenização a ser paga pelo ofensor, mas também a assegurar a execução de sentença se, porventura, o réu não quisesse cumpri-la e;

Finalmente, na quarta e última etapa, o Estado afasta o emprego da justiça privada e, por meio de funcionários seus, resolve os conflitos de interesses surgidos entre os indivíduos, executando, à força se necessário, a decisão.

A partir dessa exposição, Moreira Alves resumiu a evolução dos modos de solução de conflitos. Cumpre destacar que em todas elas, já havia a participação do Estado atuando por meio das suas regulamentações. O que mudou com o tempo foi o grau de participação do Estado. Com isso, se no princípio existia uma justiça basicamente privada, atuando o Estado apenas para frear os excessos, com o passar dos tempos, inclusive no panorama atual da sociedade, temos uma justiça praticamente toda pública, onde o Estado fica responsável por ditar o Direito e encontrar a melhor solução para o caso concreto.

O entendimento moderno é que esses modos de solução de conflitos podem ser divididos em: autotutela, autocomposição e heterocomposição.

2.4.1 Autotutela

Nesse modelo de solução de conflitos, a sociedade estava diante da inexistência de um Estado suficientemente forte para superar as vontades individuais. Logo, os litígios eram solucionados pelas próprias forças, imperando assim a lei do mais forte (Greco Filho, 2010, p. 51). Por força, entende-se aqui que qualquer parte vencedora teria condições de exercer sobre a parte derrotada,

A autotutela nos remete as sociedades mais antigas e primitivas existentes no nosso planeta. Aqui não existia a preocupação atual com o Estado Democrático de Direito, onde todos os integrantes de uma comunidade se sujeitam à lei. Isso porque, o vítima poderia ter menos força que o ofensor, de modo que o ofensor, por meio da resolução do conflito sairia vitorioso. Logo, o

cidadão ter consigo o direito objetivo, não era o bastante para que se saísse vitorioso num litígio.

Por esses motivos, o modo de solução de conflitos a partir da autotutela foi se desgastando até sair de cena.

Gonçalves (2017, p. 24) diz que:

Em princípio, os conflitos eram solucionados pelos próprios envolvidos. [...] era a fase da autotutela: o titular de um direito fazia com que ele valesse pela força. A justiça era feita pelas próprias partes envolvidas no litígio.

Mas essa solução era frequentemente insatisfatória, porque na autotutela nem sempre levava a melhor aquele que tinha razão. Vencia, muitas vezes, a força bruta, a esperteza e a astúcia.

Essas circunstâncias geravam tal insatisfação entre os membros da coletividade que havia risco à sobrevivência desta.

A partir desse contexto que se fez necessária uma maior atuação do Estado na participação das soluções dos conflitos, de modo que se buscava um resultado mais justo.

Muito embora a autotutela já não esteja mais presente como meio de resolução principal de conflito, ela ainda está presente dentro do ordenamento jurídico nacional, mas de maneira excepcional.

Como exemplo da autotutela no ordenamento jurídico pátrio, pode-se encontrar o instituto da legítima defesa do artigo 188, I, do Código Civil² e o desforço imediato do esbulho do artigo 1210, §1º, do Código Civil³. Tais dispositivos se justificam pelo fato do Estado não estar presente em todas as situações da sociedade, de modo que em determinadas situações o uso da força é a solução mais adequada para solução do conflito.

A autotutela é a única forma de solução alternativa de conflitos que pode ser amplamente revista pelo poder judiciário, de modo que o derrotado poderá

² Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido.

³ Art. 1.210. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado.

§ 1º O possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo; os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse.

buscar na justiça reverter os prejuízos que possa ter sofrido a partir do uso da força da parte contrária (Neves, 2017, p. 61).

Percebe-se que a autotutela é um meio imediato, mas não definitivo de se solucionar um conflito, de modo o poder judiciário, poderá ser provocado para analisar o uso da força e até reverter a situação criada com a autotutela.

2.4.2 Autocomposição

Com o avanço da sociedade, a força começou a ser substituída pela razão. Logo, a autocomposição passou a ser o segundo modo de solução dos conflitos. Aqui, as partes abrem mão de interesses ou partes dele, de modo que, por meio de concessões recíprocas, seria possível chegar a solução do conflito (Greco Filho, 2010, p.51).

Na antiguidade, a autocomposição fez parte da segunda e terceira etapa da evolução das soluções dos conflitos, sendo na segunda facultativa e na terceira obrigatória, como já exposto. Mas até os dias atuais, a autocomposição continua sendo um meio válido para a solução de litígios. Basta que se note que se note o grande número de centros de conciliação e mediação espalhados pelo país.

A autocomposição caminha lado a lado com o surgimento de um Estado mais organizado, de modo que o mesmo passa a participar mais da vida em sociedade e na busca pela solução mais adequada a um conflito.

Nas palavras de Neves (2017, p. 63):

A autocomposição é uma interessante e cada vez mais popular forma de solução dos conflitos sem a interferência da jurisdição, estando fundada no sacrifício integral ou parcial do interesse das partes envolvidas no conflito, mediante a vontade unilateral ou bilateral de tais sujeitos. O que determina a solução do conflito não é o exercício da força, como ocorre na autotutela, mas a vontade das partes, o que é muito condizente com o Estado Democrático de Direito em que vivemos.

Nos dias atuais, a autocomposição é bastante utilizada pelo mundo jurídico, haja vista a possibilidade de resolução de um conflito, inclusive por meios não previstos em lei, como o exemplo da constelação familiar.

Didier (2015, p. 165) divide a autocomposição em transação e submissão:

Autocomposição é o gênero, do qual são espécies: a) transação: os conflitantes fazem concessões mútuas e solucionam o conflito; b)

submissão: um dos conflitantes se submete à pretensão do outro voluntariamente, abdicando dos seus interesses. Quando feita em juízo, a submissão do autor é denominada de renúncia (art. 487, 111, "c", CPC); a do réu é designada como reconhecimento da procedência do pedido (art. 487, 111, "a", CPC).

Dessas espécies de autocomposição, a mais comum de ser encontrada é a transação, quando as partes abrem de mão de maneira bilateral de seus interesses para chegarem o mais rápido possível a um acordo, como ocorre normalmente na conciliação e mediação. Aqui encontra-se uma solução amigável do conflito.

2.4.3 Heterocomposição

A heterocomposição é o último modo de solução de conflitos tradicionais. A heterocomposição é própria de um Estado democrático de Direito, com órgãos distintos e independentes, desvinculados e livre de vontade de própria, ou seja, gozando de autonomia, os quais imparcialmente, deteriam o poder de dizer o direito e constranger o inconformado a submeter-se à vontade da lei. (Greco Filho, 2010, p. 51)

Nesse modo de solução, um terceiro imparcial alheio ao conflito fica responsável por impor uma melhor solução. Historicamente, a heterocomposição faz parte da quarta etapa da evolução dos modos de solução dos conflitos, onde o Estado passa a ter um papel mais ativo na sociedade, atuando diretamente na busca da paz social.

A doutrina costuma dividir a heterocomposição em arbitragem e jurisdição.

Guilherme (2012, p. 31) define a arbitragem como:

Uma técnica que visa solucionar questões de interesse de duas ou mais pessoas, físicas ou jurídicas, sobre as quais elas possam dispor livremente sobre os termos de transação e renúncia, por decisão de uma ou mais pessoas – o árbitro ou árbitros – quais têm poderes para assim decidir pelas partes por delegação expressa destes resultantes de convenção privada, sem estar investidos dessa função pelo Estado.

Aqui, os litigantes podem contratar um terceiro, que pode ser uma pessoa de confiança, que pode ser indicado pelos mesmo ou por outra pessoa, e que ficará responsável por julgar o caso conflituoso em questão. A arbitragem é hoje regulamentada no Brasil pela Lei nº 9.307/1996. Por fim, vale ressaltar que a

arbitragem só será permitida em casos em que se estiver diante de direitos disponíveis.

Jurisdição pode ser conceituada como a função atribuída a terceiro imparcial de realizar o Direito de modo imperativo e criativo (reconstrutivo), reconhecendo/efetivando/protegendo situações jurídicas concretamente deduzidas, em decisão insuscetível de controle externo e com aptidão para torna-se indiscutível. (Didier, 2015, p. 153).

A jurisdição é meio pelo qual cuida-se de solucionar o conflito que foi trago à tona por uma pessoa física ou jurídica, (e também pelos entes sem personalidade jurídica, mas que possuem capacidade processual, como o espólio), por meio de uma solução encontrada dentro da normatividade do direito, este que busca regulamentar os bens de vida de uma pessoa, mediante um sistema de normas coercitivas e sancionatórias, de modo que se busque sempre a paz social.

A jurisdição é uma função própria e exclusiva do poder judiciário. Logo, o poder judiciário responsável pela organização das estruturas responsáveis pela jurisdição e dentro dessa estrutura, se encontrará a terceira pessoa, que em nome do Estado, aplicará o melhor direito ao caso concreto em busca da composição dos conflitos de interesse.

3 O PROCESSO COMO MEIO MAIS TRADICIONAL PARA RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS E A NECESSIDADE DE UM SISTEMA MULTIPORTAS, A PARTIR DA EVOLUÇÃO DESSA CIÊNCIA.

O sistema multiportas⁴ já é uma realidade no ordenamento jurídico pátrio⁵, mas até que a atividade jurisdicional chegasse nesse estágio, foi necessário um longo processo. Logo, é importante que se conheça a evolução histórica do Direito, principalmente, quando se fala dos institutos processuais.

3.1 A EXISTÊNCIA DO PROCESSO COMO PRIMEIRA E MAIS TRADICIONAL MANEIRA PARA SOLUÇÃO DE UM CONFLITO

Diante da universalidade do acesso a informação da atualidade, a sociedade tende a atuar de forma mais ativa na busca por seus desejos, direitos e garantias. Corriqueiramente, as pessoas entram nas plataformas digitais em busca de uma solução para algum problema que, por ventura, esteja enfrentando, e que pode ser de diversas naturezas. Exemplificando, uma pessoa que sente alguns sintomas anormais em seu corpo, com base no novo modo de vida da população, logo recorrerá a plataforma digital em busca de uma solução, antes mesmo de ir ao médico. Vale lembrar, que essa prática é arriscada, uma vez que a melhor maneira de se buscar a solução de um problema de saúde, é com a procura de um profissional especializado da área.

Do mesmo modo, as pessoas podem enfrentar situações e problemas em que o bem que está em perigo pode ser superior ao seu eu interno humano, e também podem recorrer as redes digitais para buscar a solução desse problema. Todavia, percebe-se que em grande parte dos problemas humanos, a solução dificilmente será atingida com uma atuação solitária dele.

Dentre várias situações em que o homem pode enfrentar problemas que de maneira solitária não conseguira resolver, pode-se destacar as situações que

⁴ Sistema por meio do qual a atividade jurisdicional se opera por meio de variadas formas, mas sempre buscando um objetivo comum, entre todas elas, que é a pacificação social por meio da composição do conflito.

⁵ Principalmente a partir da resolução n. 125 de 2010 do CNJ, que trata sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado ao conflito e do Novo Código de Processo Civil Brasileiro de 2015.

envolvem bens jurídicos. Os bens jurídicos são aqueles que são tutelados pelo Direito e provocam interesse em uma pessoa ou comunidade.

Logo, como já comentado, o interesse de um indivíduo em determinado bem, poderá gerar o conflito, ao passo que outros indivíduos podem também ter esse desejo sobre o mesmo, caracterizando um interesse ilimitado, mas que entrará em choque com a limitação do bem.

É fácil a conclusão que quando surge o interesse de mais de uma parte sobre o mesmo bem e conseqüentemente o conflito, os agentes do litígio buscarão uma maneira de solucioná-lo, seja de maneira pacífica ou contenciosa.

Provavelmente o ser humano sozinho não conseguirá solucionar o conflito, necessitando assim da participação da outra parte ou até mesmo de um terceiro alheio a situação, que dará a melhor saída com a observância das normas que tutelam o determinado bem e a aplicando ao caso concreto.

Marques (2003, p.1) diz que:

As normas que a ordem jurídica impõe para disciplinar a convivência social costumam ser obedecidas e aplicadas, por mero contato virtual e espontaneamente. Contudo, na esfera das relações intersubjetivas, surgem, às vezes, conflitos de interesses em que se torna incerto ou descumprido o direito objetivo. Intervém, então, o Estado, para compor o conflito, dar a cada um o que é seu e aplicar coativamente a norma jurídica adequada à situação litigiosa que se criou.

Essa aplicação em concreto do direito objetivo, para solucionar conflito litigioso de interesses, o Estado a realiza através do *processo*, e mediante o exercício de uma de suas funções básicas, que é a *jurisdição*.

Por esse comentário, extrai-se que o terceiro interessado que entrará no meio do conflito para aplicar uma norma jurídica que melhor pacifique a questão é o Estado.

Voltando ao mundo digital, quando duas partes divergem sobre determinado tema que envolve um bem jurídico e em uma suposição que uma delas ou ambas desconhecem totalmente o mundo forense, logo, a mesma entraria nas redes digitais para pesquisar o melhor modo para que esse litígio pudesse ser solucionado e essa resposta seria facilmente encontrada: o processo.

Por mais que a modernidade tenha alcançado o mundo jurídico, como exemplo do Processo Judicial Eletrônico (PJE), os meios tradicionais de busca por uma pacificação de um conflito, ainda existem.

Dos meios tradicionais de solução de conflitos, já comentados no capítulo anterior, reconhecidamente o mais tradicional é a heterocomposição, onde um terceiro imparcial, alheio ao conflito, impõe uma melhor solução. Como já visto, a heterocomposição pode ser dividida em arbitragem e jurisdição.

Aqui, é importante lembrar o conceito de jurisdição, que pode ser entendida segundo Bueno (2011, p. 286) como a função do Estado destinada à solução imperativa, substitutiva e com ânimo de definitividade de conflitos intersubjetivos e exercida mediante a atuação do direito em casos concretos.

Logo, observa-se a presença de um Estado, que de maneira imperativa, objetivando a pacificação social, busca a melhor solução diante de um caso específico que é levado a sua análise por meio de uma ação.

Ora, se de uma situação normal, a exemplo de problemas em um condomínio, uma pessoa busca na internet as prováveis respostas para tal, e observa que ela sozinha não irá conseguir solucionar, dependendo de participação do outro, que poderá resistir, logo, pelo senso comum da figura de linguagem, se fala em “processo”.

O processo pode ser visto como um meio em que se exercita a função jurisdicional. Nas palavras de Santos (2010, p. 279-280):

[...] então se disse que por processo se entendia a operação por meio da qual se obtinha a composição da lide. Compor a lide significa resolvê-la conforme a vontade da lei reguladora da espécie. Compor a lide é função da jurisdição. Processo, assim, é meio de que se vale o Estado para exercer sua função jurisdicional, isto é, para resolução das lides e, em consequência, das pretensões. Processo é o instrumento da jurisdição.

O processo é o modo por meio do qual o Estado, através da jurisdição, busca compor uma lide, ou seja, solucionar um problema que foi levado a sua análise. Dentro do processo, serão praticados vários atos de maneira cronológica e organizada para que se possa atingir o fim almejado.

Esses atos podem são os chamados procedimentais, que fazendo parte do procedimento. Santos (2010, p. 279-280) afirma que:

Como operação, o processo se desenvolve numa série de atos. Atos dos órgãos jurisdicionais, atos dos sujeitos da lide e até mesmo de terceiras pessoas desinteressadas. Essa série de atos obedece a uma certa ordem, tendo em vista o fim a que visam. Processo, assim, é a disciplina dos atos coordenados, tendentes ao fim a que visam. Definiu-se, pois, o processo como o complexo de atos coordenados, tendentes ao exercício da função jurisdicional. Ou, mais

minuciosamente, “o complexo de atos coordenados, tendentes à atuação da vontade da lei às lides ocorrentes, por meio dos órgãos jurisdicionais.

Percebe-se então que o processo é um instituto diferente do ato procedimento, já que o procedimento é o modo por meio do qual o processo irá caminhar até que se atinja o seu objetivo, que é a composição de um conflito.

Marques (2003, p. 10) comenta a distinção entre o processo e o procedimento:

O procedimento é a marcha dos atos processuais, coordenados sob formas e ritos, para que o processo alcance seu escopo e objetivo. Já o processo tem significado diverso, porquanto constitui uma relação de direito “que se estabelece entre seus sujeitos durante a substanciação do litígio.

No processo, ao demais, está sempre presente a jurisdição, o que não se dá com o procedimento, o qual pode coordenar atos que se sucedem, para a atuação de outro órgão, como, *verbi gratia*, uma autoridade administrativa.

Tal comentário enfatizou a afirmação anterior que o procedimento é o modo como o processo irá caminhar, ao passo que o autor, de forma precisa, define o procedimento como a marcha dos atos processuais. Cumpre destacar, que o procedimento, diferentemente do processo, nem sempre está inserido dentro da jurisdição, uma vez que ele poderá ser utilizado pela autoridade para desempenhar a prática de outros atos que não sejam judiciais.

Quando se fala de jurisdição e processo, é fundamental que se defina a lide, considerada pela doutrina como sendo uma das principais características da jurisdição. Em simples termos, a lide pode ser definida como conflito de interesses, que é potencializado por uma pretensão resistida.

Entende-se que o a divergência entre pessoas pode ser solucionada através de um simples acordo, quando isso não ocorre, devido ao fato de uma das partes resistir a uma composição, estar-se-á diante de uma resistência que caracterizara a lide, essa que fará com que o sujeito chame a Estado, inerte até o momento, para solucioná-lo, através da atuação jurisdicional.

3.2 O PROCESSO CIVIL

Resta claro que embora existam variados modos de resolução de conflitos dentro do ordenamento jurídico, a heterocomposição se destaca por ser a mais utilizada, na sua modalidade da jurisdição, que é exercida através do processo.

No âmbito científico, todas as relações que são juridicamente tuteladas, são objeto de estudo de alguma ramificação específica do Direito. Não seria diferente com as questões relativas ao processo, onde suas normas e institutos são estudados pela Teoria Geral do Processo, que regulamenta o Direito Processual.

Santos (2010, p.14) ensina que:

Direito Processual é regulamentação do exercício da função jurisdicional, que é a função soberana do Estado e consiste em administrar a justiça. Exerce-a o Estado, em face dos casos ocorrentes, isto é, em face de concretos conflitos de interesses, compondo-os segundo a vontade da lei.

A Teoria Geral do Processo é uma disciplina que se dedica à elaboração de regulamentos e conceitos jurídicos fundamentais a atividade processual. Esses conceitos são fundamentais para a compreensão de todo o fenômeno jurídico, onde quer que ele ocorra.

Santos (2010, p. 14) ainda afirma que:

[...] no exercício da função jurisdicional, o Estado terá que considerar a natureza da lide, e, portanto, a pretensão, que a caracteriza, para, conforme o seja, dar atuação à lei reguladora da espécie, aplicando a medida jurídica que desta resultar.

Conforme a natureza da lide, o Estado definirá qual o melhor remédio jurídico para solucionar o caso concreto, ou seja, o Estado terá que aplicar o melhor procedimento em virtudes das características do conflito de interesses em que se está adiante.

Dessa linha de pensamento, entende-se que o processo não é único, ou seja, ele possui suas divisões. Alguns doutrinadores costumam dividir o processo em civil e penal⁶. Outros doutrinadores reconhecem além dos dois já tipos de processo já citados, a existência do processo do trabalho. De qualquer

⁶ Moacyr Amaral Santos é um exemplo ao fazer essa divisão em sua obra Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.

maneira, em virtude da natureza do presente trabalho, importa-se mais o apego ao processo civil.

Nas palavras de Greco Filho (2010, p. 89), o processo civil é o ramo do Direito público que consiste no conjunto sistemático de normas e princípios que regula a atividade da jurisdição, o exercício da ação e o processo, em face de uma pretensão civil.

No mesmo sentido, Santos (2010, p. 15) afirma que o direito processual civil consiste no sistema de princípios e leis que regulamentam o exercício da jurisdição quanto às lides de natureza civil.

É certo que as lides de natureza civil, são aquelas que por exclusão, não fazem parte do campo de tutela do Processo penal e nem dos processos nas justiças especiais, como a trabalhistas e acrescentando ainda a militar e eleitoral.

O processo civil se caracteriza por um ramo do direito público, ao passo que o mesmo busca regulamentar a jurisdição, a ação e o processo, criando um repertório de regulamentos para que haja uma composição das lides de natureza civil. Como já comentado, o Estado é o responsável pelo exercício da jurisdição, motivo pelo qual, o processo civil tem a sua natureza pública.

3.3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO PROCESSUAL

A evolução é algo inerente ao ser humano, basta que observe-se o modo de vida atual e o compare com o passado. Naturalmente as pessoas evoluem para que possam, assim, se adaptar aos novo horizontes. Mas, vale destacar que a evolução não é inerente apenas as pessoas ou a sociedade. As coisas também evoluem, normalmente, para que suas funções e finalidades atendam a demanda do homem.

Quando se olha para o passado, ver-se-á que os carros, as vestimentas, as cidades, os comércios, os costumes, enfim, praticamente tudo evoluiu, inclusive, as tradições, ao passo que muitas já se compatibilizam com a sociedade moderna e vão sendo esquecidas pelo tempo, por seu desuso.

Assim como as pessoas e as coisas, o Direito também está apto a evoluir. Em uma análise básica da história do Direito, percebe-se que os ordenamentos jurídicos atuais não são mais os mesmo de outrora. Por exemplo, o ordenamento jurídico brasileiro possui hoje regramentos que até pouco tempo não existiam, a

exemplo do recente Código de Processo Civil, que entrou em vigência do ano de 2015.

Mas não se pode negar a influência que as normas passadas têm para com as atuais. A prova disso é que até os dias atuais o ordenamento jurídico dos países mais ocidentais ainda sofrem influências dos institutos do Direito Romano, que tinham seus regulamentos existência em datas antes de Cristo⁷.

Em relação do Direito Processual, observa-se que a sua evolução se deu, principalmente, no tocante a discussão sobre a sua autonomia face Direito Material.

Greco Filho (2010, p.28) diz que:

É costume descrever a evolução do direito processual, destacando o esforço da doutrina em demonstrar sua autonomia em relação ao direito material. Aliás, o trabalho científico nesse sentido procurou, desde os tempos mais antigos, identificar o que havia de processual nos mecanismo de aplicação do direito primitivo. Na verdade, porém, somente a evolução dos séculos separou as entidades [...]
O processo autêntico surgiu quando o Estado, proibindo a justiça privada, avocou para si a aplicação do direito como algo de interesse público.

Reconhece-se que a principal discussão acerca do tema é com relação a autonomia com o direito material. Além do mais, resta claro a existência do surgimento do processo com a própria evolução dos meios de solução de conflitos. Aqui vale lembrar, como já comentado no capítulo anterior, que o primeiro meio de resolução de conflitos foi o da autotutela onde, basicamente, a justiça era exercida de maneira privada. Com a evolução da sociedade, e substituição da força pela razão, o Estado passou a ter um papel mais ativo de participação da resolução dos conflitos, até que se chegasse no atual estágio do processo.

Didier Jr. (2015, p. 44), ao falar sobre a evolução histórica do Direito Processual, costuma dividi-la em fases: praxismo ou secretismo processual, processualismo e instrumentalismo.

⁷ O direito romano abrange o período da história romana que vai de 753 a.C. (data da fundação de Roma) até 565 d.C. (morte de Justiniano que era Imperador do Oriente) ou para outros, até 1492 (no século XV, data da tomada de Constantinopla pelos turcos).

3.3.1 Praxismo ou Scretismo Processual

Como já comentando, o Direito processual encontrado atualmente resulta de uma evolução histórica que perdurou por muito tempo. De início, o sistema processual era visto apenas como uma espécie de direito privado, sem possuir nenhuma autonomia. Esse período ficou conhecido como o período do Scretismo.

Donizetti (2017, p. 26) diz que:

Nessa fase não havia uma verdadeira ciência do processo civil, pois os conhecimentos eram puramente empíricos, sem qualquer consciência de princípios, conceitos próprios ou métodos. O processo era visto apenas em sua realidade física exterior e perceptível aos sentidos, chegando a ser confundido com um mero procedimento ao ser definido como “sucessão de atos” ou “modo de exercício de direitos”. Não havia sequer uma percepção da relação jurídica existente entre os sujeitos (relação jurídica processual), nem sobre a necessidade de se permitir a participação dos litigantes (contraditório).

Nessa fase, não havia nenhuma preocupação científicas em relação ao processo, os cuidados eram apenas em relação a aspectos práticos. Isso porque, não existia uma distinção entre o direito material e o processual. Logo, conceitos básicos pertencentes ao processo, como a existência do contraditório, instituto basilar do processo moderno, nem sequer existia.

Percebe-se que nessa fase, o Direito Processual ainda era algo distante da atuação jurisdicional e, existia uma necessidade de um despertar quanto a temática, para que assim, o processo pudesse ocorrer de forma mais organizada e justa.

3.3.2 Processualismo

Primeiramente, cumpre frisar que pode-se encontrar na doutrina a nomenclatura “autonomismo processual” para essa segunda fase da evolução histórica do Direito Processual (Donizetti, 2017, p. 27).

Didier Jr (2015, p. 44) de maneira bem objetiva define que nessa fase se demarcam as fronteiras entre o direito processual e o direito material, com o desenvolvimento científico das categorias processuais.

Aqui, supera-se a primeira fase, onde não existiam preocupações científicas com o processo, mas apenas práticas. Com o surgimento das preocupações científicas, naturalmente o processo tornou-se um ramo autônomo do Direito, passando a fazer parte do Direito Público, mostrando assim que, o Estado passaria a ter uma participação mais ativa em relação a resolução de conflitos.

Donizetti (2017, p. 27) ensina que:

Essa segunda fase, conhecida como autonomismo processual, teve origem com Oskar Von Bulow (1868), que demonstrou a existência de uma relação jurídica especial entre os sujeitos principais do processo (juiz, autor e réu), a qual não se confundia com a relação material litigiosa. A sistematização dessas ideias conduziu às primeiras colocações do direito processual como ciência, tendo em vista seus próprios métodos (distintos do direito privado) e objetos materiais (categorias jurídico-processuais: jurisdição, ação, defesa e processo). [...]

Essa lição deixa claro, que foi nessa fase que o processo que conhecemos hoje começou a se desenhar para se tornar o que existe na atualidade. Estabeleceu-se uma relação jurídica entre as partes para que através dela, de modo organizado, o Estado pudesse encontrar uma melhor solução para, assim, efetivar a prestação jurisdicional, com relação a um direito material levado a análise.

3.3.3 Instrumentalismo

Como consequência da segunda fase de evolução do processo, o mesmo passou a ser tornar um instituto bastante técnico, onde as partes, seguia, rigorosamente o que estava disposto em lei, sem espaço para flexibilizações.

Sobre esse quadro, Donizetti (2017, p. 27) ensina que:

Compreendida a autonomia processual, os processualistas – ao mesmo tempo em que os constitucionalistas se movimentavam para buscar a eficácia da constituição (neoconstitucionalismo) – Oconscientizaram-se da necessidade de direcionar o processo para resultados substancialmente justos, superando o exagerado tecnicismo reinante até então.

Esse período de busca pelo direcionamento do processo a uma quebra do excessivo rigor técnico se chama de instrumentalismo processual, sendo assim, a terceira fase da evolução processual.

Didier Jr. (2015, p. 44), ao falar sobre o instrumentalismo, diz que:

Em que, não obstante se reconheçam as diferenças funcionais entre o direito processual e o direito material, se estabelece entre eles uma relação circular de independência: o direito processual concretiza e efetiva o direito material, que confere ao primeiro o seu sentido. Na fase *instrumentalista*, o processo passa ser objeto de estudo de outras ciências jurídicas, como a sociologia do processo - que se concentrou nos estudos sobre o acesso à justiça. Além disso, há grande preocupação com a efetividade do processo, tema que não existia até então, e a tutela de novos direitos, como os coletivos.

Percebe-se então que, na fase anterior, a descoberta da autonomia entre o direito processual e o material, criou uma certa distanciação entre ambos, de modo que o tecnicismo processual, até poderia estar prejudicando uma efetiva tutela jurisdicional ao direito material.

No período do instrumentalismo, observou-se que embora autônomos, os direitos materiais e processuais, deveriam ser vistos em conjunto de maneira autônoma. Os esforços para que que essa afinidade ocorresse, gerou efeitos no campo científico.

Ora, se o processo antes era bastante técnico, agora, ele começava a sofrer flexibilizações, de modo que começou-se a observar o surgimento de disciplinas fora do campo jurídico, objetivando, através de seus estudos, buscar soluções, para que o processo atingisse o fim almejado. Como exemplo, têm-se as contribuições da Psicologia Jurídica.

Ademais, vale frisar o ensinamento de Gonçalves (2017, p. 26) que diz:

O juiz deve estar sempre atento ao fato de que o processo não é um bem a que se aspira por si mesmo, mas um meio de obter a solução dos conflitos de interesses e a pacificação social. Ele é o instrumento da jurisdição. Por isso, embora a lei imponha a obediência a determinadas formas, o ato processual será válido, a despeito de sua inobservância, desde que tenha atingido o resultado o qual foi previsto. Afinal, se o ato atingiu sua finalidade, ninguém teve prejuízo. As formas que a lei impõe não são um objeto em si, mas uma garantia dada aos que dele participam. Se, apesar de desrespeitadas, a finalidade não for atingida, não se decretará a nulidade do ato.

Tal entendimento fortalece a ideia de que, o processo não deveria mais privilegiar seus critérios técnicos, mas sim sua instrumentalidade, ou seja, o

processo é um instrumento por meio do qual o Estado vai buscar a pacificação social de um conflito de interesses.

3.4 PENSAMENTO JURÍDICO CONTEMPORÂNEO: A INFLUÊNCIA DO NEOCONSTITUCIONALISMO NO PROCESSO.

Mesmo que as teorias e entendimentos pareçam estar em total harmonia com as finalidades do mundo jurídico, elas ainda podem evoluir.

Durante os comentários do tópico anterior, chama-se atenção para um trecho da citação de Donizetti (2017, p. 27), que diz que quando compreendeu-se a autonomia processual, os processualistas começaram a se movimentar para formação de uma nova fase do processo, que é o instrumentalismo. Mas, ao mesmo tempo, os constitucionalistas se movimentavam para buscar uma maior efetividade da constituição.

Por esse movimento, que começou-se a desenvolver no século XXI, de busca para maior efetividade da constituição, dá-se o nome de neoconstitucionalismo.

Por esse movimento, Lenza (2015, p. 79) diz que:

Visa-se, dentro dessa nova realidade, não mais apenas atrelar o constitucionalismo à ideia de limitação do poder político, mas, acima de tudo, busca-se a eficácia da Constituição, deixando o texto de ter um caráter meramente retórico e passando a ser mais efetivo, sobretudo diante da expectativa de concretização dos direitos fundamentais.

Percebe-se que aquela interpretação do Direito, sendo sempre atrelado ao positivismo, ao que diz a lei, de modo técnica, vem sendo deixada de lado. Logo, para que se possa atingir o fim jurídico, o Direito passa a se utilizar dos mais diferentes meios.

Cambi e Corrales (2018, pág. 85) dizem que:

O neoconstitucionalismo é um novo método de compreensão do Direito Constitucional, estando voltado para a realização do Estado Democrático de Direito, por meio da real efetivação dos diversos direitos e garantias fundamentais.

Esse novo método não deve ser visto como algo imutável, mas sim como um movimento de transformação do Direito em termos qualitativos, utilizando-se, para tanto, a força normativa da constituição, bem como da sua utilização como ponto de referências para todo o ordenamento jurídico.

O neoconstitucionalismo pode ser compreendido a partir dos marcos históricos, filosóficos e jurídico. O marco histórico é pautado no Estado Constitucional de Direito; O marco filosófico é pautado no pós-positivismo e o marco jurídico é pautado na supremacia da constituição⁸.

O neoconstitucionalismo vem sendo aceito por vários ordenamentos jurídicos mundiais, inclusive o Brasil, tendo como marco a Constituição Federal de 1988.

Dentro dessa nova perspectiva do Direito, as leis infraconstitucionais começaram a tomar a constituição como base para a sua interpretação e argumentação jurídica, retirando a centralidade dos códigos, os quais ficaram submetidos a controles constitucionais. Pode-se observar na nossa carta magna, um amplo rol de garantias processuais fundamentais, a exemplo do artigo 5º, LIV e LV⁹.

Dentro de todo esse contexto, a função do jurista dentro do Direito, passou por uma série de transformações. Marinoni (2008, p. 47) afirma que:

Se a lei passa a se subordinar aos princípios constitucionais de justiça e aos direitos fundamentais, a tarefa da doutrina deixa de ser a de simplesmente descrever a lei. Cabe agora ao jurista, seja qual for a área de sua especialidade, em primeiro lugar compreender a lei à luz dos princípios constitucionais e dos direitos fundamentais. [...] A obrigação do jurista não é mais apenas a de revelar as palavras da lei, mas a de projetar uma imagem, corrigindo-a e adequando-a aos princípios da justiça e aos direitos fundamentais.

Fica entendimento que a velha análise do Direito, sob a ótica do positivismo jurídico, onde os juristas eram a boca da lei está cada dia mais superada pelo ordenamento. Nesse sentido, Bueno (2011, p. 113) afirma que:

⁸ BORROSO, Luis Roberto. *Neoconstitucionalismo: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil*. 03. Nov. 2018. Acesso em: https://www.conjur.com.br/2006-abr-26/triunfo_tardio_direito_constitucional_brasil

⁹ Art. 5, LIV: ninguém será privado da liberdade sem o devido processo legal; LV: aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Justamente porque não se compreende possa ser mais o juiz dos dias atuais a mera “boca da lei”, deve ele, no seu ofício, bem capturar para bem aplicar, nos casos concretos, os calores que estão dispersos pela sociedade e no próprio Estado, nas mais variadas facetas de sua atuação especializada.

Percebe-se que o atual momento do ordenamento jurídico é o da derrubada do positivismo, com os juristas atuando de maneira mais ativa, buscando a partir do processo, atingir uma finalidade específica que é a proteção de direitos fundamentais, como a tutela jurisdicional.

Todavia, com toda essa transformação do mundo jurídico, pode-se falar que o direito processual ainda se encontra na fase do instrumentalismo, ou há de se falar em mais um evolução, gerando assim uma quarta fase? A doutrina defende a existência dessa quarta fase da evolução do direito processual. Nesse sentido, Didier (2015, p. 44) afirma que:

Parece mais adequado, porém, considerar a fase atual como uma quarta fase da evolução do direito processual. Não obstante mantidas as conquistas do processualismo e do instrumentalismo, a ciência teve de avançar, e avançou.

Fala-se, então, de um Neoprocessualismo: o estudo e aplicação do Direito Processual de acordo com esse novo modelo de repertório teórico.

Essa quarta fase pode ser entendida como uma espécie de instrumentalismo acentuada na constituição, do ponto de vista que se respeita a fase anterior, mas agora o ordenamento jurídico passa por um processo de constitucionalização de suas ramificações. Por esse fato, é possível que se encontre na doutrina mais conservadora, posições que defendem que não existiria uma quarta fase, mas apenas uma evolução do instrumentalismo.

O reflexo dessa nova fase do processo civil podem ser sentida com a leitura de dispositivos do Novo Código de Processo Civil de 2015. O artigo 1º da referida codificação dispõe que o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Brasil, observando-se as disposições deste Código. Observa-se claramente a influência do neoconstitucionalismo no novo código, ao passo que esse dispositivo demonstra que a Constituição Federal é a base para o ordenamento processual civil brasileiro.

Logo, fala-se, que nessa nova fase do direito processual, estar-se-á diante de um chamado “modelo constitucional do processo”. Nas palavras de Donizetti (2017, p.28):

O “modelo constitucional do processo” nada mais é, portanto, do que o resultado da interpretação das leis processuais a partir da necessidade de que um o direito fundamental a um processo justo (tutela jurisdicional efetiva, célere e adequada) seja respeitado, consoante os princípios e garantias processuais constitucionais.

Nesse novo modelo de processo, o julgador abandona cada vez mais o excessivo rigor técnico nas suas atividades, podendo atuar de maneira mais criativa, na busca da prestação jurisdicional, uma vez que não está pautado mais unicamente em aspectos processuais objetivos, mas em garantir os direitos e garantias fundamentais.

3.5 NOVA FACE DA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS: UM INCETIVO AO SISTEMA MULTIPORTAS.

O neoconstitucionalismo inspirou a quarta fase do direito processual, o neoprocessualismo. Como já comentando, na busca pela efetivação dos direitos e garantias fundamentais, o juiz poderia ter uma atuação mais criativa e abrir de mão de formalidades processuais durante a sua atuação.

O Novo Código de Processo Civil, em seus dispositivos, demonstrou a existência de um modelo constitucional de processo e ainda, a necessidade de uma atuação criativa por parte do juiz, embasando a afirmativa anterior.

Em relação a atuação criativa da jurisdição, Didier (2015, p. 117) afirma que:

A jurisdição é função criativa. Essa criatividade é ilimitada. Na verdade, mais se assemelha a uma atividade de reconstrução: recria-se a norma jurídica do caso concreto, bem como se recria, muita vez, a própria regra abstrata que deve regular o caso concreto. Apenas para simplificar utilizaremos o termo "criar".

Percebe-se que os textos legais deixam de ser a fonte exclusiva que norteia a atuação jurisdicional, podendo o juiz criar normas regras abstratas para regular o conflito levado a sua apreciação.

Essa liberdade de atuação ao juiz é de suma importância no contexto atual em que se encontra o poder judiciário no Brasil. É sabido que, o sistema jurídico brasileiro vive com a excessiva judicialização de demandas e abuso do direito processual, que associado a ausência de universalidade do acesso à justiça e a lentidão da prestação jurisdicional, deixam o poder judiciário desprestigiado perante a sociedade brasileira (Dinamarco. 2013, p.168).

Com isso, pode-se afirmar que o judiciário vive uma época de crise, muito pelo fato da cultura da judicialização do conflito¹⁰, o que acarreta uma demanda enorme de processos, que inviabiliza uma prestação jurisdicional célere, ferindo assim a garantia a razoável duração do processo esculpida tanto no código de processo civil¹¹, quanto na Carta Magna¹².

Cumprido destacar que segundo um levantamento do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), os juízes brasileiros são uns dos que tem maior produtividade no mundo. No ano de 2017, os magistrados nacionais julgaram uma média de 1819 processos, o que equivale a 7,2 processo por dia¹³. Diante dessa alta produtividade, a justiça brasileira é conhecida por sua lentidão. O CNJ também apontou que, na justiça estadual, o juiz de primeira instância leva em média quatro anos e quatro meses para proferir uma sentença.

Dentro desse contexto, observa-se que muito embora, a tendência seja de um modelo constitucional do processo, a atividade jurisdicional prática, ainda está caminhando lentamente para atingir esse objetivo.

Em nome aos princípios do acesso à justiça, da dignidade da pessoa humana, do devido processo legal, e sua duração razoável, os meios alternativos de resolução de conflitos passaram a ter mais importância dentro do nosso ordenamento.

O NCCP, em seu artigo 3º, parágrafo 2º, dispôs que o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual do conflito. Em concordância com esse dispositivo, o artigo 165, caput, do NCCP trouxe a regra de que os tribunais criem centros judiciais de resolução consensual de conflitos. Esse dispositivo veio para consagrar a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado para conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, regulamentada pela resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça.

Bueno (2011, p. 46), acertadamente, afirma que:

¹⁰ Como já comentado, hoje em dia, pelo senso comum, todas os conflitos se resolvem com o “processo”, inclusive as de foro íntimo, onde muitas vezes o Estado fica responsável por “lavar a roupa suja” dos litigantes, coisa que poderia ser feita de maneira madura no próprio ambiente de vida.

¹¹ Artigo 4º: As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

¹² Artigo 5º, LXXVIII: a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação.

¹³ Número ainda mais expressivo quando se leva em consideração alguns outros países, a exemplo de Portugal, onde a média é de 397 sentenças por ano.

Muito se tem difundido nas doutrinas nacional e estrangeira quanto à *necessidade* de serem pensados meios *alternativos* de solução de conflitos, assim entendidos os métodos ou as formas de solução de conflitos intersubjetivos que não envolvam ou, até mesmo, que dispensem, sequentemente, o exercício da função jurisdicional. Em alguns desses métodos, algumas ou todas as características da jurisdição não se fazem presentes.

Isso, contudo, não os coloca à margem do interesse do estudioso do direito processual civil. Se, é certo, tais técnicas não se valem, necessariamente, de atuação do Estado-Juiz, é correto o entendimento que cada uma deles representa, em um contexto mais amplo, um método de atingir uma das finalidades mais caras ao direito processual civil – e do próprio estado -, que é a pacificação social.

Ora, diante do objetivo principal do processo, que é a pacificação social e, com a evolução dessa ciência, de modo a permitir métodos de resolução de conflitos, onde não se identificam características da jurisdição. Isso demonstra que, cada dia mais a ciência processual evolui em busca de um fim, que é o mesmo desde a época da justiça privada: a composição de um conflito de interesses.

Diante desse contexto, encontrar-se-á dentro do ordenamento jurídico brasileiro, métodos alternativos para a solução de conflitos, além dos tradicionais que fazem parte da já comentada autocomposição: conciliação, mediação e arbitragem. Ou seja, o ordenamento pátrio está cada dia mais adentrando em um sistema multiportas, objetivando, assim, que o cidadão, tenha cada vez mais acesso à justiça por diferentes mecanismos, sejam eles jurisdicionais ou não.

4 SISTEMA MULTIPORTAS NA JUSTIÇA: O USO DAS CONSTELAÇÕES FAMILIARES

A busca pelo acesso à justiça sempre foi um desafio dos juristas modernos. Em nome desse ideal, vários estudos foram feitos, criaram-se instituições, como por exemplo a Defensoria Pública, mas habitualmente com a sensação de que tal objetivo não fora alcançado. Em virtude disso, as ciências jurídicas passaram a aceitar contribuições de outras áreas, para que assim, pudesse buscar seu ideal e principalmente humanizar a sua prestação de serviço. Nesse contexto, uma o presente capítulo buscará compreender o uso de uma ferramenta importada da psicoterapia dentro dos tribunais pátrios.

4.1 O SISTEMA MULTIPORTAS SE ABRE A CONSTELAÇÃO FAMILIAR

O acesso à justiça é um ideal que permeia a sociedade moderna, principalmente no contexto pós-guerra, onde as pessoas perderam Direitos individuais e humanos básicos, como por exemplo o direito à vida, que foi suprimido de alguns povos, como se observa no holocausto.

Passado esse tempo sombrio da humanidade, o Estado passou a se preocupar, mais do que tudo com a proteção aos direito humanos, bem como procurar encontrar meios por meio do qual, se garantisse a efetividade desses direitos.

Como já comentando, a Constituição Federal, se preocupou bastante em trazer, por meio dos seus dispositivos, Direitos e Garantias, relacionadas ao acesso à justiça, de modo que, a partir daí, as pessoas pudessem ter uma maior facilidade em fazer cumprir seus direitos.

Bedaque (2003, p. 71), afirma que o:

Acesso à justiça, ou mais propriamente, acesso à ordem jurídica justa, significa proporcionar a todos, sem qualquer restrição, o direito de pleitear a tutela jurisdicional do Estado e de ter à disposição o meio constitucionalmente previsto para alcançar esse resultado. Ninguém pode ser privado do devido processo legal, ou, melhor, do devido processo constitucional. É o processo modelado em conformidade com garantias fundamentais, suficientes para torna-lo equo, correto, justo.

Percebe-se que quando se fala em acesso à justiça, não se fala unicamente na possibilidade de ingressar no sistema judiciário, mas também de ter uma efetividade tutela jurisdicional, ou seja, que a justiça consiga satisfazer e solucionar a pretensão levada a sua apreciação.

O grande entrave de uma verdadeira prestação jurisdicional efetiva no Brasil, sem sobra de dúvidas, é a sobrecarga do judiciário. O modelo tradicional de resolução de conflitos, que é a heterocomposição, por meio da jurisdição, não se mostra capaz de atender e solucionar todos os conflitos de interesses sobre bens jurídicos levados ao seu olhar.

Em virtude desse contexto, é que se fala, na necessidade de um sistema multiportas na justiça.

Solano (2018, n.p) afirma que:

Embora algumas medidas tenham sido implementadas pela própria CF/88 para garantir os direitos ora discutidos, como a criação dos Juizados Especiais, a ampliação da Defensoria Pública, a ampliação do rol de legitimados para ações do controle concentrado, a reforma do Judiciário com a Emenda Constitucional 45 e a possibilidade de resolução prévia dos conflitos, como as Comissões de Conciliação, que visam evitar grande número de demandas ao Judiciário, dentre outras, isso não resolveu o problema, pois o Judiciário continuou com intensa dificuldade de administrar o sistema de justiça, que conta com um número cada vez maior de causas em trâmite.

Somente o advento da Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, é que amenizou esse problema criado, ao dispor que o Estado criasse medidas variadas de política nacional para implementação do Sistema Multiportas para solução dos litígios, realizadas por diferentes meios como: mutirões, dia nacional da conciliação, semana da conciliação etc. [...]

Portanto, a autocomposição surgiu na conjuntura de uma crise, gerando grandes expectativas de ser uma das portas, juntamente com a arbitragem e jurisdição, para resolução dos conflitos.

A autocomposição, como já comentado, pode ser dividida em conciliação, mediação e arbitragem. Observa-se que, eliminando a autotutela, cuja principal característica é o uso da força, ganhando o litígio o mais forte, os demais meios de solução de conflitos serão bem vindos no atual contexto em que está inserido o ordenamento jurídico pátrio. Cumpre destacar, que independente do meio utilizado para resolução de um litígio, o objetivo será sempre o mesmo, qual seja: a pacificação social.

Solano (2018, n.p) continua o raciocínio e afirma que

E foi assim pensando, que o novo CPC trouxe essa transformação paradigmática para a implementação da solução de conflitos: o Sistema Multiportas. A Justiça Multiportas traz um rearranjo processual e meios alternativos para a resolução dos litígios. Os meios extraprocessuais que contribuem para a desjudicialização são a mediação, a conciliação, a arbitragem e a negociação. Assim, a Justiça passa a apresentar muitas alternativas de acesso, diversas portas, diversas justiças, para uma só finalidade, a resolução dos conflitos com mais celeridade.

O Sistema Multiportas é um modelo alternativo para solução de conflitos que prevê a integração de diversas formas de resolução dos litígios, sendo judiciais ou extrajudiciais. Por meio dele, o Estado conduz os litigantes para a melhor opção de resolver o conflito, a melhor porta, dentre as já citadas. Assim, para cada tipo de conflito, deve ser adotada a via adequada à sua abordagem a partir da consideração de fatores como as intenções das partes, o perfil da controvérsia e as possibilidades inerentes a cada meio.

Percebe-se que o atual estágio da prestação jurisdicional nacional é de uma aceitação aos métodos alternativos de resolução de conflitos, desde que eles consigam atingir os mesmos objetivos dos meios tradicionais já existentes. O sistema multiportas, trouxe a possibilidade do indivíduo ingressar no sistema judiciário por determinadas maneiras, por variadas “portas”, cada qual possuindo uma característica própria e todas direcionando ao mesmo local, esse que irá trazer a paz social aos conflitantes.

Nesse contexto, o sistema jurídico passa aceitar a intervenção de outras áreas da ciência, não apenas das ciências jurídicas, como por exemplo da sociologia jurídica, que buscaria entender o contexto sociológico de um determinado povo, para a partir daí, se adaptar para buscar uma melhor prestação jurisdicional.

Cumprir destacar também que, além da utilização de ferramentas de outras ciências em busca do fim de um conflito sobre um bem jurídico, esses meios alternativos de resolução de conflitos, muitas vezes, podem não possuir as características próprias da jurisdição.

Ora, se atuação desses métodos alternativos de solução de conflitos, fundamentados no sistema multiportas, tendem não envolver ou até dispensar uma atuação jurisdicional, conclui-se que eles terão uma grande importância e utilidade dentro de um contexto de excessiva demanda no poder judiciário.

Ao passo que essas técnicas não exijam, necessariamente, ter as características de jurisdição e que se passa aceitar formas de intervenção de outras ciências para ajudar no alcance da finalidade da jurisdição, observa-se,

no Brasil, a utilização de uma terapia psicoterapêutica surgida na área da psicologia, que vem sendo aplicado nos tribunais pátrios desde o ano de 2012 e apresentado grandes resultados em relação a solução de litígios, que é chamada de constelação familiar.

O pioneiro na aplicação do método, também chamado de “constelação sistêmica”, no Brasil foi o Juiz Sami Storch, da 2ª Vara de Família de Itabuna, Bahia, o qual faz as seguintes considerações sobre a aplicação do método:

As técnicas aplicadas vêm auxiliando na efetivação de conciliações verdadeiras entre as partes. Durante e após o trabalho com constelações, os participantes têm demonstrado boa absorção dos assuntos tratados, um maior respeito e consideração em relação à outra parte envolvida, além da vontade de conciliar – o que se comprova também com os resultados das audiências de conciliação realizadas semanas depois (os índices de acordos superam os 90%) e com os relatos das partes e dos advogados.

A constelação familiar é um método psicoterapêutico, criado em 1970, pelo psicanalista alemão Bert Hellinger. O método está de acordo com a resolução número 125/2010 do CNJ e vem sendo utilizada como reforço antes das tentativas de conciliação em vários estados.

A intenção da utilização da técnica criada pelo psicólogo alemão Bert Hellinger no Judiciário é buscar esclarecer para as partes o que há por trás do conflito que gerou o processo judicial. Os conflitos levados para uma sessão de constelação, em geral, versam sobre questões de origem familiar, como violência doméstica, endividamento, guarda de filhos, divórcios litigiosos, inventário, adoção e abandono. Um terapeuta comanda a sessão de constelação.

Para a juíza auxiliar da Corregedoria do CNJ, Sandra Silvestre, a Constelação Familiar e outras práticas sistêmicas tornaram-se poderoso instrumento de pacificação social. “O sistema judicial brasileiro cada vez mais avança para um sistema de múltiplas portas, fazendo que o cidadão possa ter acesso à Justiça por diferentes meios e mecanismos” disse. Para a juíza, o direito sistêmico é mais um importante caminho “se fortalece cada dia mais, mostrando que veio para ficar”¹⁴.

¹⁴ Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86434-constelacao-familiar-no-firmamento-da-justica-em-16-estados-e-no-df>>. Acesso em 04. Nov. 2018.

Cumpra destacar que, se verifica em todos os campos das relações de relações humanas há influências fundamentais da família de origem; questões relacionadas ao envolvimento com drogas, violência, dificuldade no trabalho e em relação ao Estado também podem ter sua solução potencializada pelas constelações, na medida que questões familiares são “desemaranhadas” e as pessoas se libertam do padrão anterior de postura e comportamento que determinavam seu envolvimento naquela situação.¹⁵

Segundo informações do CNJ, pelo menos dezesseis Estados e o Distrito Federal já utilizam a técnica. Percebe-se que esse método, embora seja aplicado a pouco tempo no Brasil, já vem se difundido dentre os Estados e Tribunais Brasileiros.

Céspedes (2017, p. 34-35) afirma que:

Percebe-se o quanto os procedimentos consensuais ganham força com a introdução da abordagem sistêmica e das constelações familiares como instrumento auxiliar da justiça. Não se confundindo com um meio de resolução de conflitos, como a conciliação e a mediação, mas sim como uma ferramenta para o êxito desses procedimentos consensuais, a constelação familiar desenvolvida por Hellinger promete ser um robusto aporte à mediação e à conciliação, assim como, a abordagem sistêmica hellingeriana se inclina a ser de estimado valor para o sistema jurídico brasileiro lato sensu.

Logo, pode-se afirmar que a constelação familiar, aplicada nos tribunais brasileiros, não se confunde com as técnicas de autocomposição tradicionais, uma vez que ela não é o meio principal para solução do conflito jurídico, mas uma ferramenta à disposição dos juristas, para que a partir do resultado do seu processo, os indivíduos se inclinam a facilitar a autocomposição do litígio, facilitando assim a efetividade do sistema multiportas da justiça.

Observa-se, então, no Brasil, a crescente busca pela paz social e pela efetiva resolução dos conflitos, fazendo surgir formas variadas e alternativas para a resolução dos conflitos. Esse contexto não surge do nada e sem fundamentos, pelo contrário, ele nasce a partir do momento que o judiciário não mais se mostra capaz de, sozinho, prestar o efetivo acesso à justiça para uma sociedade cada dia mais inserida na cultura do litígio, seja ele social ou jurídico.

¹⁵ Disponível em: <<https://direitosistemico.wordpress.com/2017/04/10/por-que-aprender-direito-sistemico/>>. Acesso em 04. Nov. 2018

Essas novas alternativas que vem surgindo, como a constelação familiar, podem até ser atípicas do ponto de vista do Direito, mas possuem um objetivo comum com os da justiça, quando aplicadas nos tribunais, que é a solução de um conflito, assim como a lei positivada e os meios tradicionais de resolução de litígios.

4.2 A CONSTELAÇÃO FAMILIAR

Antes que se fale sobre a aplicação da constelação familiar no ordenamento jurídico brasileiro, é de suma importância que se tenha um conhecimento prévio acerca do seu surgimento e suas ideias, maioria desenvolvidas pelo filósofo e psicoterapeuta alemão Bert Hellinger (1925-2019).

A constelação familiar surgiu, a princípio no campo terapêutico, a partir da junção de conhecimentos de comunidades tribais, e teorias de muitos autores de áreas como a filosofia, teologia, psicanálise, psicologia, entre outras. A partir dessa junção de áreas, Hellinger criou princípios que embasaram sua própria teoria, passando a apresentá-la como ciência.

Céspedes (2017, p. 11), ao falar sobre Hellinger e o processo de formação e expansão da constelação familiar, afirma que:

À medida que profissionais de outras áreas do conhecimento, medicina, enfermagem, psicologia, pedagogia, administração, jurídica, entraram em contato com as constelações e a filosofia de Hellinger, foram tentados, pelas contribuições que as práticas demonstravam atingir, a levar essa abordagem e suas técnicas para seus campos de atuação. Foram então desenvolvidas as constelações organizacionais, a pedagogia sistêmica, e as constelações oferecidas como ferramenta paralela à profissão principal, como à medicina por exemplo.

Percebe-se então, que as ideias de Bert Hellinger foram se difundindo e se expandindo para outras áreas e não só a jurídica, foco do presente trabalho. De modo que, em todas elas, as constelações trouxeram resultados práticos tentadores aos profissionais e assim, criando ramos oriundos das ideias do seu autor, mas com o enfoque em outras ciências, a exemplo do surgimento do chamado Direito Sistêmico no Brasil, idealizado pelo juiz Sami Storch.

4.2.1 Bert Hellinger: sua história e o surgimento da constelação familiar

Anton "Suitbert" Hellinger, conhecido simplesmente como Bert Hellinger, nasceu em Leimen, cidade ao noroeste da Alemanha, em 18 de Dezembro de 1925. Ele nasceu em uma família bastante católica, fato que fez com que ele, aos dez anos já estivesse no seminário, para que pudesse se tornar um padre.

Cumpra aqui destacar, que na sua infância, Hellinger viveu em uma Alemanha pós primeira guerra mundial. Após a primeira guerra, a Alemanha sofreu muito com o Tratado de Versalhes, que tinha como um de seus principais pontos, a imposição aos germânicos de aceitar todas as responsabilidades por causar a guerra. Logo, a Alemanha perderia parte de seu território, por exemplo.

Com isso, a Alemanha ingressou em uma crise financeira e moral. Naquela época, era normal que o seu povo tivesse uma autoestima baixa e é nesse momento que o Partido Nacional Socialista de Adolf Hitler, começa a ganhar força. Esse partido foi então se infiltrando em cada célula da sociedade alemã.

Observa-se que Hellinger cresceu dentro do contexto do nazismo alemão, porém, pela fé e religiosidade sua e de sua família, ele teve sua imunidade assegurada, o que não impediu de receber o título de "inimigo do povo", que poderia ser comparado à época como uma espécie de atestado de óbito, e também de ser convocado ao exército, aos dezessete anos de idade, já para segunda guerra mundial, onde ele foi preso em um campo por soldados americanos na Bélgica.

Após um ano como prisioneiro, Hellinger consegue fugir de volta para Alemanha e aos 20 anos ingressa em uma ordem católica onde se entrega aos estudos e à práticas como o silêncio e a meditação.

Posteriormente, Hellinger é enviado para atuar como missionário na África do Sul, com os Zulus, na época estava vivendo o regime de segregação racial do *apartheid*. O trabalho com o povo Zulu durou dezesseis anos e permitiu que além de pregar a fé católica, ele pudesse lecionar em uma escola, após aprender a língua zulu. Aqui, ele teve a oportunidade de vivenciar vários conflitos, como por exemplo, entre brancos e negros.

Os pensamentos de Hellinger sofreram uma mudança quando ele participou de um curso inter-racial ecumênico de dinâmica de grupo, método que

havia sido importado dos Estados Unidos pelo clero anglicano, e que valorizava o diálogo, a fenomenologia e a experiência individual. Aqui, Hellinger recebeu uma pergunta que mudou seu modo de vida: “O que é mais importante para vocês, seus ideais ou as pessoas? Qual das duas coisas vocês sacrificariam?”. Como Padre, ele logo concluiu que as pessoas seriam mais importantes e as ideias deveriam ser sacrificadas, mas percebeu que na prática, não era bem assim, a exemplo de seu país natal, na época do nazismo, onde as ideias eram mais respeitadas do que as pessoas.

A partir daí, ele decidiu direcionar todo seu trabalho ao ser humano. Hellinger então deixa o sacerdócio e foca em tentar entender porque as pessoas se matam para que possa ser manter viva uma ideia, ou seja, priorizam as ideias em relação ao próprio homem.

A partir desse pensamento, ele descobriu a ideia da consciência leve e a pesada, a primeira deixa o ser humano pertencendo ao grupo e aos seus valores e a segunda, acontece quando um indivíduo vai contra os valores dos seus grupos.

Mas, ele foi além, e a partir dos seus estudos, ele chegou ao entendimento da existência de leis sistêmicas: pertencimento, ordem e equilíbrio de trocas. O pertencimento diz respeito a necessidade do homem de se vincular a um grupo; já a necessidade de ordem está relacionada ao sistema da sociedade com relação ao ingresso do indivíduo, à sua função e hierarquia; e, por fim, a necessidade de manter o equilíbrio de trocar, dar e receber, entre os membros.

Cada uma dessas três necessidades submetem o indivíduo a forças que desafiam seus desejos e ânsias pessoais, controlando, exigindo obediência e coagindo. Operando, então, como leis que limitam as vontades e expressões individuais, mas também tornam possíveis os relacionamentos íntimos com outras pessoas (Hellinger. 2012, p. 17).

Essas necessidades inspirariam, então, as reações humanas, formando verdadeiras leis que deveriam ser seguidas, do mesmo modo que leis jurídicas, físicas ou biológicas. Essas leis sistêmicas, controlariam o modo de vida do homem, limitariam as escolhas, relacionamentos, mas também tornariam possíveis, pois refletiam a necessidade que o ser humano tinha de se relacionar com o outro. Logo, a evolução humana dependeria da existência de leis sistêmicas.

A partir dos seus novos pensamentos, Hellinger evolui interiormente e passa a estudar a psicanálise, em Viena, lendo a obra completa de Freud. Nessa época, ele se casa. Durante seus estudos sobre o tema, viaja aos Estados Unidos, após a leitura de *The Primal Scream*¹⁶, para experimentar essa terapia com o próprio Arthur Janov, autor da obra.

Novamente, Hellinger se depara com um dilema, que era “O que é mais importante, a lealdade ao grupo ou o amor à verdade e à pesquisa?”, optando por seguir o amor. Seguiu seus estudos no campo da psicoterapia, estudando posteriormente a escola da Gestalt-terapia.

Com seus conhecimentos já compostos por diversas escolas de pensamento e junto com sua esposa, Herta, integrou a dinâmica de grupo e a psicanálise à Gestalt-terapia, terapia primal e análise transacional. Essa junção permitiu que ele percebesse que alguns comportamentos do indivíduo seguiam um plano pré-consciente que operava ao longo de gerações e nos sistemas de relacionamento familiar. Hellinger descobre então, as constelações familiares.

Bert Hellinger criou um modo próprio de trabalho, baseado no seus conhecimentos filosóficos, teológicos, da cultura zulu, teológicos e de técnicas e métodos terapêuticos.

4.2.2 Culpa, Inocência e os Limites da Consciência

Hellinger, observando cuidadosamente a vida das pessoas, procurou entender o que elas fazem para ter uma consciência inocente ou culpada e percebeu que a consciência não é o que pensa-se que seja. A partir daí ele tomou conclusões sobre a culpa, a inocência e os limites da consciência.

Hellinger afirmava que uma consciência inocente ou culpada pouco tem a ver com o bem e o mal, uma vez que as piores ações são cometidas sem peso na consciência, ao passo que o ser humano se sentiria culpado ao fazer o bem quando isso não fosse o que os outros esperavam deles próprios. Chama-se de consciência pessoal aquela chamada de culpada ou inocente.

¹⁶ Terapia criada por Artur Janov na década de 60, que se baseava na argumentação de que uma neurose seria causada por uma dor reprimida de traumas da infância

Essa consciência pessoal tem diferentes padrões, um para cada tipo de relacionamento: com o pai, com a mãe, com a igreja, ou seja, para cada grupo social que o homem pertença.

Além da consciência pessoal, o ser humano também está sujeito a consciência sistêmica. Essa não é sentida e nem ouvida, mas seus efeitos podem ser notados quando as consequências dos atos praticados são passados de uma geração para outra.

Sobre o homem, opera ainda uma terceira consciência, que o guia rumo à uma totalidade suprema. Seguir essa terceira consciência requer um esforço enorme, até mesmo espiritual, pois ela afasta os homens dos costumes da família, igreja, cultura e da sua própria identidade. Exige, de quem a segue, que se deixe para trás tudo o que ele carrega com relação a consciência pessoal e sistêmica. A consciência suprema é inexplicável e misteriosa e não se curva a pessoal e a sistêmica, que são as conhecidas com mais intimidade. (Hellinger. 2012, p. 16).

4.2.3 As Ordens do Amor

As diversas experiências de Hellinger com a terapia primal, a terapia familiar e as constelações, trouxeram a ele o entendimento que o amor atua por trás de todos os comportamentos de uma pessoa. Logo, era essencial, para a prática terapêutica, que encontrasse o local de concentração do amor, pois, a partir daí, ele buscaria a solução de algum problema.

Pelo entendimento de Hellinger, a desgraça na família, surge, a partir do momento em que as pessoas começam a tomar atitudes contrárias aos princípios do amor, desrespeitando entre outras coisas, as tradições e hierarquias.

Céspedes (2017, p.17) afirma que:

Partindo da filosofia de Hellinger, torna-se possível compreender que nos relacionamentos humanos muitas vezes o desrespeito a esses princípios fundamentais da vida ocorrem por ignorância à arbitrariedade dessas forças, que quando violadas interrompem o fluxo da vida, do amor. Então, gerando consequências desagradáveis ou mesmo nefastas até que se chegue a uma sanção ou a um trágico destino. Pela experiência de Hellinger se observa comum a ocorrência da inversão de papéis entre os membros da família, pais e filhos, o

desrespeito à cronologia, filhos mais novos e mais antigos; a exclusão pelo desprezo, banimento ou esquecimento, de um ente ou de um ex-cônjuge; o desequilíbrio nas trocas, na reciprocidade entre casais, etc. Inconscientemente, os membros de um sistema passam a sofrer as forças ocultas que ordenam o reequilíbrio, a compensação, a ordem, a inclusão.

Percebe-se, sobre os entendimentos das ordens do amor, que Hellinger, basicamente mostrava que todas as pessoas tinha o direito de pertencer a algum sistema, não podendo deixar de pertencer ou ser excluído. Caso ocorresse uma exclusão, o comportamento que deu causa, se repetiria novamente, como um efeito paralelo, em alguns membros das próximas gerações do indivíduo.

Além do mais, Hellinger defendia a existência de uma hierarquia, que deveria ser respeitada e mantida pelos membros do sistema. Um exemplo, é o fato do pai ser hierarquicamente superior ao filho, se essa ordem fosse modificada, o indivíduo poderia enfrentar problemas dentro do sistema, como por exemplo a rejeição e o esquecimento.

Por fim, todo o movimento dos sistemas, teriam como plano de fundo o amor. O amor seria o principal vetor para um grupo e sem ele, esse grupo tenderia enfrentar problemas. Nesse contexto, percebe-se o diferencial da constelação familiar, pois buscando entender o sistema ao qual o sujeito está inserido, buscaria encontrar um meio de solucionar algum problema atual, com base na constelação formada que perdeu a ordem natural das coisas em algum momento da vida desse homem, e assim solucionar o problema.

4.2.4 A Constelação Familiar na Prática Terapêutica

A partir das ideias descritas e da vivência de Bert Hellinger, surgiu-se o que conhecemos hoje por constelação familiar. Essa terapia criada pelo Alemão, visa acessar a consciência sistêmica de um sujeito, para a partir daí, a terapia seja posta em prática. A manifestação do campo sistêmico poderá ser feita tanto de maneira individual, como de maneira coletiva, em grupos.

As pessoas que procuram a constelação familiar, normalmente estão em busca de um certo alívio ou até a cura da dor ou problema por ela apresentada. Para que isso ocorra, o cliente, pessoa que está sendo exposta a terapia, deverá se entregar de maneira verdadeira ao procedimento, buscando abrir de mão dos sentimentos que geraram o conflito.

Nesse contexto, o constelador deverá atuar seguindo à risca as ordens do amor. Ele deverá observar as hierarquias familiares, como por exemplo o respeito do filho ao pai. O cliente deverá ser o mais sincero possível nesse processo, uma vez que as informações repassadas ao constelador, que iram revelar o seu sistema e conseqüentemente guiar a constelação.

O constelador iria então conduzir a constelação auxiliando o cliente e conduzindo o processo, ao passo em que fosse surgindo manifestações do mesmo. Logo, prestaria auxílio para que esse cliente entrasse em contato com conflitos internos surgidos e com o seu sistema. Tudo isso, objetivando reordenar o fluxo das ordens do amor, que em outra ocasião foram desrespeitados. O resultado esperado é que o cliente se sinta bem com a sua família.

É importante destacar que o processo da constelação envolve figuras e elementos. Temos a presença de um constelador, que seria um facilitador formado na constelação familiar; o cliente, que é a pessoa que busca se reorganizar sistematicamente através da constelação; o tema, que é o conflito que o cliente traz à tona em busca de uma solução; o grupo, que são as pessoas que participam da constelação, seja observando ou representado; os representantes, são aqueles que atuam de forma ativa no processo, representam membros do sistema ou algum outro componente relacionado a temática; o campo, que é o núcleo das informações, são as memórias da consciência sistêmica; e por fim, o local da dinâmica, que poderá ser realizada em qualquer ambiente, desde que estejam presentes nele as demais figuras.

Pertencem ao sistema familiar os filhos, sejam eles bilaterais ou unilaterais, que tenham nascido ou não, a exemplo do aborto provocado; os pais e seus irmãos; os parceiros afetivos antigos do pai, a exemplo de uma ex mulher; os avós e seus antigos parceiros, em algumas situações os irmãos dos avós também podem integrar esse sistema; e qualquer pessoa não unidas por laços sanguíneos que causem perdas ou ganhos na vida do sistema familiar¹⁷.

Após toda a parte burocrática, a exemplo da procura pelo constelador e da combinação de local e data para a constelação, o constelado expõe qual o motivo que o levou até ali, seja para o grupo, seja só para o condutor. Se o cliente anunciar seu tema verbalmente ao grupo, o orientador o aconselha a falar pouco

¹⁷ Disponível em: <https://www.hellinger.com/pt/pagina/constelacao-familiar/quem-pertence-a-nossa-familia/>. Acesso em 03. Nov. 2019

durante o ato, para que assim possa sentir melhor o momento e posteriormente se abrir mais ao seu sistema, indo então de encontro ao problema. Após a escolha do tema, o cliente escolhe alguém para representa-lo e isso também ocorre para chamar demais representantes necessários para se dá início a constelação. Por fim, delimita-se uma área para definir as fronteiras do sistema, (normalmente em locais internos se utiliza um tapete) e para a manifestação da consciência sistêmica.

Percebe-se que a constelação familiar ocorre através do desejo de uma pessoa em trabalhar o seu problema explorando o seu campo sistêmico, esse atemporal, que contém memórias de experiências passadas, vivências do presente e até mesmo pensamentos do futuro. Uma vez que a constelação acessa as informações sistêmicas relativas ao tema exposto pelo cliente, esses sentimentos começam a se manifestar nos representantes dos integrantes desse sistema. Esse representante começa a sentir o que existe no inconsciente do que representa. É normal que se perceba em seu corpo sensações como tremores, fraqueza, dores e etc. A partir desse movimento, é possível que se observe informações que estão ocultas no sistema, que formaram uma imagem de acordo com a posição do representante no sistema familiar.

Com essa imagem a nota, o constelador passa a utilizar os métodos de Hellinger, atribuindo frases, gestos e movimentos ao representante, provocando assim o surgimento de uma nova imagem que possa fazer com que o sistema volte as ordens harmônicas. A partir da formação dessa nova imagem, a constelação se finaliza, e se espera que o cliente tenha uma transformação em sua vida nas áreas trabalhadas.

4.3 O USO DAS CONTELAÇÕES NO ORDENAMENTO JURÍDICO E O SURGIMENTO DO DIREITO SISTÊMICO.

Compreendendo o que seria o sistema multiportas da justiça, onde vários meios de resolução do conflitos são aceitos pelo judiciário em nome de uma prestação jurisdicional célere e eficaz, introduzindo a constelação como uma ferramenta de auxílio na conciliação judicial ou extrajudicial e entendendo o que seria essa técnica do ponto de vista teórico, ao passo que percebe-se que ela surge, da mistura de experiências de vida e estudos em variadas escolas pelo

Alemão Bert Hellinger, passa-se agora a explicar o porquê dessa técnica está sendo usada no judiciário brasileiro. Em palavras objetas: qual a lógica de se usar uma técnica que mistura terapia, psicologia, misticismo dentro de um processo?

O grande nome, que introduziu a constelações no judiciário brasileiro, é o Juiz Sami Storch. Ao ingressar na magistratura, em 2006, ele já estava concluindo a sua primeira formação nas constelações. Logo, desde o início de sua atividade de magistério, ele já tinha uma visão sistêmica que o auxiliava a compreender os conflitos que ele se deparava no dia a dia da justiça e, assim, buscava uma melhor solução ao caso concreto.

A partir da existência dos relacionamentos, que é algo natural do ser humano, surgem os conflitos. Hellinger (2013, p.15) afirma que:

Os relacionamentos tendem a ser orientados em direção a ordens ocultas. [...] O uso desse método faz emergir novas possibilidades de entender o contexto dos conflitos e trazer soluções que causam alívio a todos os envolvidos.

O simples conhecimento dessas ordens ocultas, chamadas por Hellinger de ordens do amor, seria algo de fundamental importância para que se entendesse a dinâmica do conflito, o que facilitaria o julgador a, a depender do caso, agir de uma maneira mais adequada em busca da pacificação do litígio.

Storch (2015, n.p) afirma que:

A quem se permite conhecer essas ordens através das constelações familiares, elas se integram e se refletem naturalmente nos diversos meios de nossa vida, inclusive o profissional. Em minha prática judicante, portanto, a aplicação da visão sistêmica e do conhecimento das ordens do amor começou a se dar de forma discreta, durante as audiências nas ações judiciais da área de família. Posteriormente introduzi meditações e exercícios de constelações propriamente ditas, com representantes, e venho realizando experiências também na área criminal e na de infância e juventude.

Percebe-se que o juiz, adotando conceitos da teoria de Hellinger, introduziu aos poucos essa ferramenta no judiciário pátrio, de modo que, sua aplicação já se encontra difundida em várias localidades do país, não só no campo prático, mas também, no teórico e em cursos de capacitação, por exemplo.

4.3.1 Direito Sistêmico

Sami Storch foi além da aplicação prática das constelações familiares e decidiu, no campo doutrinário, criar um novo ramo do Direito chamado de Direito Sistêmico.

Storch (2010, n.p) afirma que:

A expressão “direito sistêmico”, no contexto aqui abordado, surgiu da análise do direito sob uma ótica baseada nas ordens superiores que regem as relações humanas, segundo a ciência das constelações familiares sistêmicas desenvolvida pelo terapeuta e filósofo alemão Bert Hellinger.

Venho me dedicando ao estudo desse assunto desde o ano de 2004, quando tive meu primeiro contato com a terapia das constelações familiares e percebi que, além de ser uma terapia altamente eficaz na solução de questões pessoais, o conhecimento dessa ciência tem um potencial imenso para utilização na área jurídica, na qual tenho formação acadêmica e profissional.

Isso porque, na prática, mesmo tendo as leis positivadas como referência, as pessoas nem sempre se guiam por elas em suas relações. Os conflitos entre grupos, pessoas ou internamente em cada indivíduo são provocados em geral por causas mais profundas do que um mero desentendimento pontual, e os autos de um processo judicial dificilmente refletem essa realidade complexa. Nesses casos, uma solução simplista imposta por uma lei ou por uma sentença judicial pode até trazer algum alívio momentâneo, uma trégua na relação conflituosa, mas às vezes não é capaz de solucionar verdadeiramente a questão, de trazer paz às pessoas.

Percebe-se que a ideia do autor, tanto na aplicação prática, como na produção teórica, sobre a constelação familiar ou sistêmica, como um ramo do Direito, é a de que alguns conflitos levados a análise do judiciário, teriam uma raiz de origem sistêmica e sendo assim, a lei e sua imperatividade não iriam solucionar o caso concreto se, essa ordem sistêmica não fosse restabelecida. Nesse contexto, a constelação familiar, buscaria encontrar uma verdadeira solução a esse conflito. Na visão sistêmica, a composição do conflito, precisaria da participação de todos os componentes do sistema que estar envolvido no conflito. Com isso, para uma verdadeira composição do litígio jurídico, antes, com a terapia, as relações pessoais das partes seriam resolvidas.

Um exemplo simples é o relacionado a um processo de divórcio com filhos menores. O Estado tem o poder de impor as partes, por meio de uma sentença, regras que deverão ser seguidas em relação a pensão e guarda do filho, por exemplo, toda via esse conflito existente entre ambos, persistiria, através de troca de “farpas” que dificilmente iria acabar, mesmo após uma sentença

baseada na lei. Nesse contexto, a constelação familiar seria importante, ao passo que solucionando o problema pela “raiz sistêmica”, a probabilidade de uma convivência pacífica após a sentença seria muito alta, além de que, seu resultado seria muito proveitoso para o desenvolvimento do filho menor, que cresceria em um ambiente saudável de convívio com os seus genitores, mesmo estando eles separados.

Mazzariol (2019, n.p) ao falar sobre o Direito Sistêmico, afirma que:

O direito sistêmico consiste em aplicar a abordagem das constelações de Bert Hellinger, para trazer à tona a raiz do problema/conflito e encontrar o caminho para a solução/pacificação sem impor às partes uma decisão, favorecendo assim a conciliação e evitando novos conflitos.

Através dessa fala, percebe-se a função de ferramenta da constelação dentro da conciliação. Ou seja, em um sistema multiportas de justiça, pode ser identificado por exemplo a jurisdição, a mediação, a arbitragem e a conciliação e dentro de cada uma das portas, meios que facilitariam mais ainda uma solução ao caso concreto.

Entende-se que a constelação não é o meio principal para solução do litígio jurídico, ao contrário, os métodos, sejam eles tradicionais ou alternativos, ainda seriam os utilizados para tal. Todavia, a constelação é mais um meio que os magistrados têm à disposição para facilitar a sua atuação em busca da pacificação social, principal objetivo das leis. Logo, é fácil a conclusão que as constelações, são aplicadas no mundo jurídico, com os mesmo objetivos dos institutos já existentes, mas tentando humanizar mais o processo, muitas vezes preso nos cadeados do excessivo rigor técnico e pouca compreensão da complexidade da natureza humana.

Todavia, vale destacar que, uma pacificação social através do Direito, não parte só do esforço Estado-juiz, mas depende da atuação de todas as partes do processo, incluindo os advogados. A visão multiportas da justiça ainda poderá encontrar resistência de alguns profissionais, uma vez que toda evolução gera incertezas, mas a partir de um novo modelo de formação profissional, começando pela base do ensino que é a academia, essa ideia se consolidará cada dia mais no dia a dia forense.

Observando esse contexto a luz sistêmica de Hellinger, as partes em um processo que teve o uso da constelação familiar, deverão se esforçar para que as ordens ocultas sejam reordenadas dentro de um sistema. Caso isso não ocorra, os comportamentos que geram conflitos podem se potencializar e repassar de maneira mais rápidas a outros membros do sistema.

Storch (2010, n.p) afirma que:

A abordagem sistêmica do direito, portanto, propõe a aplicação prática da ciência jurídica com um viés terapêutico – desde a etapa de elaboração das leis até a sua aplicação nos casos concretos. A proposta, aqui, é utilizar as leis e o direito como mecanismo de tratamento das questões geradoras de conflito, visando à saúde do sistema “doente”, como um todo.

Ou seja, o Direito Sistêmico não se preocupa na resolução do conflito, como a maioria dos outros ramos do Direito, mas a partir do seu caráter terapêutico, busca identificar a raiz das questões que geram conflitos, dentro de uma sistemática familiar para, a partir daí, atuar em busca da paz social.

4.3.2 Resultados Da Aplicação Da Constelação Familiar

Quando as técnicas de Bert Hellinger são utilizadas dentro do poder judiciário, normalmente os resultados levam a uma efetiva conciliação entre as partes.

Storch (2015, n.p) afirma que:

As técnicas aplicadas vêm auxiliando na efetivação de conciliações verdadeiras entre as partes. Durante e após o trabalho com constelações, os participantes têm demonstrado boa absorção dos assuntos tratados, um maior respeito e consideração em relação à outra parte envolvida, além da vontade de conciliar – o que se comprova também com os resultados das audiências de conciliação realizadas semanas depois (os índices de acordos superam os 90%) e com os relatos das partes e dos advogados.

A abordagem coletiva na forma de palestras vivenciais ocupa relativamente pouco tempo (cerca de 3 horas) e atinge simultaneamente as partes envolvidas em algumas dezenas de processos. Muitas se identificam com as dinâmicas familiares umas das outras e aprendem juntas a reconhecer os movimentos prejudiciais e os que solucionam.

Posteriormente, quando da realização das audiências de conciliação, os acordos acontecem de forma rápida e até emocionante, pois os que participaram das vivências tendem a desarmar seus corações e reconhecer que, por trás das acusações e dos rancores mútuos, existe um sentimento de amor verdadeiro e a dor da frustração.

Percebe-se que através da constelação as partes podem até identificar que as circunstâncias que levaram até aquele momento são frutos, não da relação entre eles, mas sim, de um sistema de comportamentos que muitas vezes está enraizado em situações pretéritas vivenciadas pelo sujeito que logo após construir uma nova imagem daquela pessoa, ficaria mais propenso a participar da conciliação.

Além de aperfeiçoar a justiça, a terapia também atingiria as famílias em suas relações pessoais, tendo como resultado, à sua melhora, uma vez que, os componentes desse sistema, passariam a compreender melhor a dinâmica no qual está inserido, aumentando as chances de uma diminuição da probabilidade de novos litígios entre eles, melhorando assim, a harmonia social daquele grupo.

Após as audiências em que foi usado a ferramenta sistêmica, o juiz Sami Storch repassou aos participantes questionários que demonstraram os seguintes resultados:

- a) 59% das pessoas disseram ter percebido, desde a vivência, mudança de comportamento do pai/mãe de seu filho que melhorou o relacionamento entre as partes. Para 28,9%, a mudança foi considerável ou muita.
- b) 59% afirmaram que a vivência ajudou ou facilitou na obtenção do acordo para conciliação durante a audiência. Para 27%, ajudou consideravelmente. Para 20,9%, ajudou muito.
- c) 77% disseram que a vivência ajudou a melhorar as conversas entre os pais quanto à guarda, visitas, dinheiro e outras decisões em relação ao filho das partes. Para 41%, a ajuda foi considerável; para outros 15,5%, ajudou muito.
- d) 71% disseram ter havido melhora no relacionamento com o pai/mãe de seu(s) filho(s), após a vivência. Melhorou consideravelmente para 26,8% e muito para 12,2%.
- e) 94,5% relataram melhora no seu relacionamento com o filho. Melhorou muito para 48,8%, e consideravelmente para outras 30,4%. Somente 4 pessoas (4,8%) não notaram tal melhora.
- f) 76,8% notaram melhora no relacionamento do pai/mãe de seu(u) filho(a) com ele(a). Essa melhora foi considerável em 41,5% dos casos e muita para 9,8% dos casos.

g) Além disso, 55% das pessoas afirmaram que desde a vivência de constelações familiares se sentiu mais calmo para tratar do assunto; 45% disseram que diminuíram as mágoas; 33% disse que ficou mais fácil o diálogo com a outra pessoa; 36% disse que passou a respeitar mais a outra pessoa e compreender suas dificuldades; e 24% disse que a outra pessoa envolvida passou a lhe respeitar mais¹⁸.

Observa-se então que o uso dessa ferramenta, além de dá resultado dentro do processo, com uma alta taxa de conciliação, o que efetiva garantias fundamentais do processo previstas em nosso ordenamento, também humanizou a prática da atividade judicial, ao passo que um bom percentual de pessoas notaram melhoras em suas vidas após passarem pela técnica da constelação.

4.4 CRITICAS EXISTENTES EM RELAÇÃO AS CONSTELAÇÕES FAMILIARES

Pelo fato de ter surgido a partir do estudo de escolas da psicologia como a Gestalt, a obra de Freud e a terapia Primal de Arthur Janov e, também das experiências de vida de Bert Hellinger, a constelação familiar acabou por ter uma facilidade de aplicação não só no campo da psicoterapia, mas também em outras áreas, como na jurídica.

Fato é que a terapia está uma crescente dentro da atual sociedade, sendo tratada como uma novidade nos tribunais nacionais. Além do mais, a terapia passou a ser ofertada pelo Sistema Único de Saúde, o que mostra o progresso de tal técnica.

Todavia, mesmo com seus resultados positivos e vivencias fortes que sua aplicação proporciona, a quem dela participa, a constelação familiar ainda não é uma unanimidade.

¹⁸ Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2018-jun-20/sami-storch-direito-sistematico-euma-luz-solucao-conflitos>>. Acesso em: 03. Nov. 2018.

Por não ser uma unanimidade e também por ser aplicada em outras áreas, estranhas à de seu surgimento, é normal que a constelação familiar receba críticas quanto a sua aplicação.

Uma das críticas reside no fato de que a constelação familiar é um método alternativo que ainda carece de fundamentação e de verificação, uma vez que, possui estudos ainda escassos e não possui uma investigação rigorosa, a exemplo da falta de um ensaio clínico. Além disso, nos moldes atuais, a terapia é ofertada por pessoas que não são da área da psicologia ou da medicina, ou seja, pessoas sem um maior conhecimento técnico e científico acerca da psique humana, estariam aptos, a trabalharem nessa área, após alguns cursos de capacitação.

Outra crítica, reside no fato de que, embora proporcione vivências fortes aos que dela participam, a constelação não ajuda a curar traumas antigos, superar comportamentos. Isso ocorre porque a terapia se preocupa na reformulação de alguma imagem ou situação que desequilibrou a chamada ordem do amor, se preocupando apenas na sua reordenação, o que na prática, trará resultados positivos de curto prazo.

Os pensamentos de Bert Hellinger, pressupõe que a família não teria liberdade de escolher um modo de vida, uma vez que este seria influenciado por um poder superior. Assim, a relação de aceitabilidade entre o indivíduo e esse poder, regularia as doenças ou curas desse homem.

No campo jurídico, a despeito dos resultados positivos, a aplicação da constelação também encontra resistência, em sua maioria dos juristas mais conservadores, que veem a utilização de uma terapia alternativa, ainda distante do mundo forense.

Percebe-se que, a técnica de Bert Hellinger, ainda precisa ser mais estudada e, através de pesquisas, construir um arcabouço científico, para que assim, possa continuar sendo utilizada com mais segurança e menos indiferença por partes dos profissionais, principalmente da psicologia, de onde ela surge.

Ademais, quanto à sua aplicação no judiciário, seria interessante que os tribunais mantivessem contatos com setores de psicologia do poder público, para que assim, aliem os resultados positivos com a utilização dessa ferramenta e, encaminhe as partes, quando necessário a um apoio profissional e científico, para que, os efeitos dessa terapia não finda-se rapidamente. Ganharia com essa

atuação a justiça, que continuaria mantendo seus resultados positivos e a psicologia, que poderia tratar os traumas de uma maneira mais científica.

5 CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente trabalho analisou a viabilidade jurídica para a aplicação da terapia da constelação familiar dentro do ordenamento jurídico brasileiro, observando os avanços do Direito em relação ao tratamento dos conflitos de interesses, em especial a abertura ao uso de ferramentas oriundas de outras áreas da ciência.

Essa pesquisa foi importante pois analisou um tema que está em uma fase crescente de utilização no meio jurídico, seja na prestação jurisdicional, seja na produção científica. No estudo, através de uma análise histórica, percebeu-se que por tempos, o Direito limitou sua atuação ao que dizia unicamente a Lei, em termos objetivos, sem uma maior preocupação com questões subjetivas. O que não mais acontece na atualidade, uma vez que percebeu-se que, o operador do Direito têm mudado o seu modo de atuação, e superando esse excessivo positivismo da Lei.

O objetivo geral do estudo foi atingido, visto que chegou à conclusão de que a técnica da constelação familiar é uma ferramenta que está auxiliando o Poder Judiciário na busca pela composição dos litígios, caracterizando-se como um meio alternativo de solução de conflitos.

Também foram atingidos os objetivos específicos, pois no desenvolver do trabalho verificou-se a existência dos conflitos desde os primórdios da sociedade, houve uma análise sobre os meios de solução de litígios presentes no ordenamento jurídico, compreendeu-se a evolução do Direito Processual até a chegada do chamado Neoprocessualismo, e partir de então o surgimento de uma cultura legislativa de utilização de meios alternativos para solucionar conflitos, analisou-se também a terapia da constelação familiar e o modo como ela está sendo usada nos tribunais pátrios.

Concluiu-se, portanto, que a constelação familiar está sendo utilizada com a finalidade de humanizar a prestação jurisdicional, uma vez que busca visualizar o conflito, não pela ótica do que é levado ao judiciário, mas por uma visão sistêmica, onde o conflito têm raízes em situações passadas vividas pelas partes os componentes de seu sistema familiar.

A hipótese levantada foi confirmada, pois através do estudo, percebeu-se que a constelação familiar está sendo cada vez mais utilizada na atividade

forense, objetivando um tratamento mais adequado ao conflito que é levado à sua análise.

O problema da pesquisa, que é a análise da nova fase processual do Direito com relação aos meios de resolução de conflitos e o uso da técnica da constelação familiar como ferramenta da conciliação nos tribunais brasileiros, foi respondido ao longo da pesquisa, entendendo que a terapia tem contribuído para reforçar a solução pacífica de litígios.

A resolução número 125 do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, permitiu que os tribunais pátrios utilizassem meios estranhos ao Direito na sua atividade, buscando assim, solucionar o litígio por meios adequados à sua natureza e peculiaridade.

Além do mais, o ordenamento jurídico pátrio, está cada dia mais indo na direção da aceitação dos métodos alternativos de solução de conflitos, especialmente em um contexto de superlotação de processos dentro dos tribunais, o que prejudica um Direito fundamental que é essencial dentro de um Estado Democrático de Direito, qual seja, o acesso efetivo à justiça. O próprio novo Código de Processo Civil de 2015 deixa essa tendência exposta, uma vez que dispõe que o Estado, sempre que possível, deverá promover a solução consensual do conflito.

Os meios alternativos de conflitos já são realidade nos tribunais brasileiros, sejam eles os mais famosos, já regulamentadas em Lei, como a conciliação, ou outras que embora ainda não tenham regulamentação, também buscam ajudar ou solucionar o litígio, como a constelação familiar.

Portanto, a presente monografia chegou à seguinte conclusão: levando em conta o cenário atual, verificou-se que mesmo com algumas críticas da psicologia, a utilização da terapia da constelação familiar vem trazendo ganhos ao Poder Judiciário, uma vez que permite um tratamento mais adequado ao conflito e humaniza a prestação jurisdicional, permitindo que os juízes possuam uma ferramenta a mais, para buscar a composição do conflito, sem a necessidade de que as partes passem por todo o trâmite do processo tradicional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRANTES, Angela Maria Rocha Gonçalves De. **Anotações sobre a história do Direito**. 1. Ed. Campina Grande: EDUFPG, 2013.

BARROSSO, Luis Roberto. **Neoconstitucionalismo: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil**. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2006-abr-26/triunfo_tardio_direito_constitucional_brasil. Acesso em 03. Nov. 2018.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência**. São Paulo: Malheiros, 2003.

BOBBIO, Noberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. trad. Carmen C, Varriale et ai.; coord. trad. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacaís. **Dicionário de política**. 11. Ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília. 1998.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: senado, 1988.

BRASIL. CNJ. **Constelação familiar ajuda a humanizar práticas de conciliação no judiciário**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/83766-constelacao-familiar-ajuda-humanizar-praticas-de-conciliacao-no-judiciario-2>. Acesso em 04. Nov. 2018.

BRASIL. CNJ. **Constelação familiar no firmamento da justiça em 16 Estados e no DF**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86434-constelacao-familiar-no-firmamento-da-justica-em-16-estados-e-no-df>. Acesso em 04. Nov. 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Código Civil**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em: 05. Setembro. 2019.

BRASIL. Presidência da República. **Código de Processo Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato20152018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 29. Outubro. 2018.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAMBI, Eduardo; CORRALES, Eluane de Lima. **Neoinstrumentalismo do processo? Expansão dos métodos atípicos de resolução de conflitos**. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/32114> Acesso em 03. Nov. 2018.

CÉSPEDES, Adele Speck Rendón. ***A Constelação Familiar aplicada ao Direito Brasileiro a partir da Lei de Mediação***. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/177310>. Acesso em: 02. Nov. 2019.

DIDIER JR, Fredie. ***Curso de Direito Processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento***. 17. Ed. Salvador: Ed, Jus Podivm, 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. ***A instrumentalidade do processo***. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 168

DINAMARCO, Cândido Rangel. ***Instituições de Direito processual civil.v. 1***. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 120-121.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. ***Direito Administrativo***. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 158.

DONIZETTI, Elpídio. ***Curso Didático de Direito Processual Civil***. 20. Ed. São Paulo: Atlas, 2017

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. ***Novo curso de Direito Processual Civil, volume 1: teoria geral e processo de conhecimento***. 14. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GRECO FILHO, Vicente. ***Direito Processual Civil Brasileiro, volume 1: teoria geral do processo e auxiliares da justiça***. 22. Ed. São Paulo. Saraiva, 2010.

GUILHERME, Luiz Fernando Do Vale De Almeida. ***Manual de arbitragem***. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

HELLINGER, Bert. ***A simetria oculta do amor***. Trad. Gilson César Cardoso de Sousa. 3. Ed. São Paulo: Cultrix, 2012.

HELLINGER, Bert. ***Ordens do Amor: um guia para o trabalho com constelações familiares***. Trad. Newton A. Queiroz. 7ed. São Paulo: Cultrix, 2014.

HELLINGER, Bert. ***Quem pertence a nossa família?***. Disponível em: <https://www.hellinger.com/pt/pagina/constelacao-familiar/quem-pertence-a-nossa-familia/>. Acesso em 03. Nov. 2019

HELLINGER, Bert, in FRANKE-BRYSON, Ursula. ***O rio nunca olha para trás***. Conexão Sistêmica, 2013, p. 15.

LENZA, Pedro. ***Direito Constitucional esquematizado***. 19. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. ***Teoria Geral do Processo***. 3. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

MARQUES, José Frederico. **Manual do Direito Processual Civil, volume 1**. 9. Ed. Atuali. Por Ovídio Rocha Barros Sandoval. Campinas: Millennium Editora Ltda., 2003.

MAZZARIOL, Juliana De Oliveira. **Direito Sistêmico – utilização dos princípios e técnicas das constelações para resolução de conflitos na justiça**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI304832,51045-Direito+sistemico+Utilizacao+dos+principios+e+tecnicas+das>. Acesso em 03. Nov. 2019

MONTENEGRO FILHO, Misael M. **Curso de Direito Processual Civil, volume 1: teoria geral do processo e processo de conhecimento**. 8. Ed. São Paulo: Atlas, 2012.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 9. Ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de Direito Processual Civil, Volume 1**. 27. Ed. Atual. Por Maria Beatriz Amaral Santos Kohnen. São Paulo: Saraiva, 2010.

SCHNITMAN, D. F.; LITTLEJOHN, S. (Org.). **Novos Paradigmas em Mediação**. Tradução de Marcos A. G. Domingues e Jussara Haubert Rodrigues. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999.

SOLANO, Luisa Maria Moreira. **A crise no Judiciário e o Sistema Multiportas de resolução de conflitos**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/66077/a-crise-do-judiciario-e-o-sistema-multiportas-de-solucao-de-conflitos>. Acesso em: 02. Nov. 2019.

STORCH, Sami. **Direito Sistêmico: primeiras experiências com constelações no judiciário**. In: *Filosofia, Pensamento e Prática das Constelações Sistêmicas – nº 4*. São Paulo: Conexão Sistêmica, 2015.

STORCH, Sami. **Direito Sistêmico é uma luz no campo dos meios adequados de solução de conflitos**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-20/sami-storch-direito-sistemico-e-uma-luz-solucao-conflitos>. Acesso em: 03. Nov. 2019.

STORCH, Sami. **Porque aprender Direito sistêmico**. Disponível em: <https://direitosistemico.wordpress.com/2017/04/10/por-que-aprender-direito-sistemico/>. Acesso em 04. Nov. 2018.

STORCH, Sami. **O que é o Direito Sistêmico?**. Disponível em: <https://direitosistemico.wordpress.com/2010/11/29/o-que-e-direito-sistemico/>. Acesso em 03. Nov. 2019