

Ricardo Goretti

Negociação Estratégica

Ferramentas para a Gestão
Negociada de Conflitos

2025

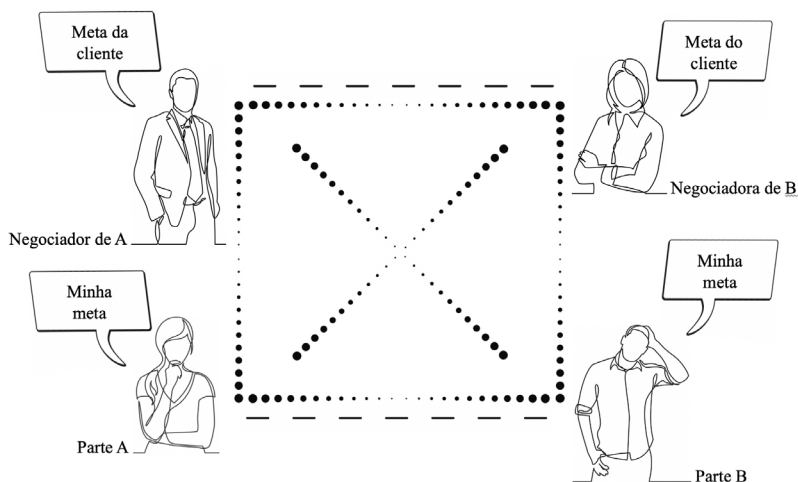
 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

represente os seus interesses, dá-se o nome de *negociação direta*. Já à negociação efetivada mediante a atuação de representantes parciais eleitos para a defesa de interesses e defesa de direitos de um determinado indivíduo ou grupo dá-se o nome de *negociação assistida*. À negociação assistida de conflitos, conduzida por profissionais do Direito, dá-se o nome de *negociação jurídica*: prática sobre a qual versará a presente obra.

2. O DESENHO DA NEGOCIAÇÃO JURÍDICA: ILUSTRAÇÃO PRELIMINAR





São três os elementos essenciais de uma negociação jurídica, sem os quais a sua prática não se concretiza. O primeiro é o *conflito*, que se busca prevenir ou pacificar. Trata-se do objeto da negociação. O segundo elemento são os *sujeitos da relação conflituosa*: que protagonizam o conflito na condição de partes interessadas. O terceiro elemento são os *negociadores* profissionais, constituídos para representar os interesses e defender os direitos das partes conflitantes. A combinação desses atores e fatores revela a seguinte ilustração:

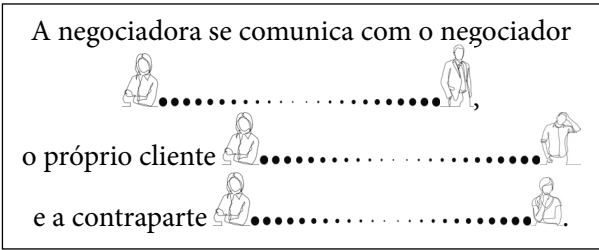
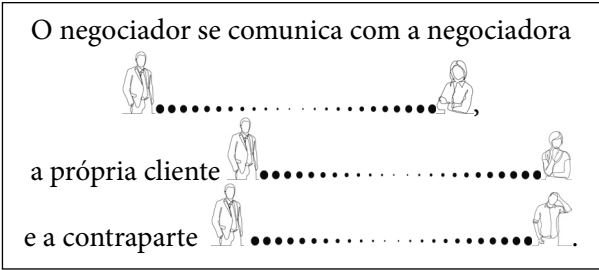
Figura 1 – Ilustração dos atores envolvidos e dos fatores constitutivos da prática da negociação assistida





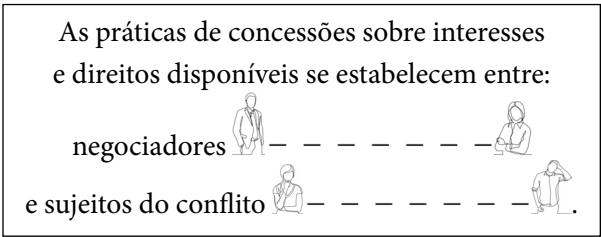
Fonte: Elaborado pelo autor.


A ilustração revela o seguinte:

O negociador  se coloca ao lado da cliente , mantendo uma relação próxima de comunicação, que compreende a prática de atos de escuta e verbalização do discurso, representados na figura com a linha de comunicação A proximidade da relação é fundamental por dois motivos principais: transmite segurança à cliente; e permite a troca de informações sigilosas durante a negociação. O mesmo acontece na relação que se estabelece entre a negociadora  e seu o cliente .



Os sujeitos do conflito  e  também estabelecem linhas de comunicação entre si, com o próprio representante e com o negociador da contraparte.



Todos atuam visando à consagração da mesma meta  : a satisfação de interesses em jogo.

Os negociadores recebem dos seus clientes os poderes inerentes ao exercício de representação dos seus direitos e interesses. Essa representatividade se materializa com a prática de concessões e comunicação na terceira etapa da negociação: a fase de discussão. Os sujeitos do conflito também atuam no processo, praticando concessões e estabelecendo uma comunicação direta com todos os atores do processo negociador.

Na sequência, delimitarei os contornos do primeiro elemento – o conflito –, conferindo destaque a uma diferenciação básica, que negociadores devem saber realizar, antes de iniciar qualquer discussão sobre o objeto da negociação. Refiro-me à distinção entre as posições e os interesses. Os outros dois elementos essenciais da negociação jurídica – os *sujeitos da relação conflituosa* e os *negociadores profissionais* – serão explorados nos capítulos subsequentes, quando evidenciarei o papel das partes e dos seus representantes na negociação colaborativa.

3. O CONFLITO

3.1. CARACTERÍSTICAS: NATURALIDADE, INEVITABILIDADE E POSITIVIDADE

Por mais que os Estados se dediquem a evitar o surgimento de conflitos, mediante posituação de parâmetros normativos reguladores de condutas, jamais conseguirão contê-los plenamente por uma razão prática determinante: os conflitos surgem no contexto das relações humanas como eventos naturais e inevitáveis, que resultam dos processos de interação humana.

A inevitabilidade dos conflitos procede da impossibilidade de satisfação integral de todos os desejos que movem os sujeitos no contexto dos processos de interação humana. Trata-se, portanto, de uma realidade da qual não é possível fugir. Essa realidade é tão concreta que, se fosse possível imaginar uma sociedade desprovida de conflitos, ela seria totalitária.

O conflito é a sociedade em movimento. Uma sociedade que se pretende sem conflitos é uma sociedade totalitária, onde prevalecem uma vontade e direção únicas. As sociedades democráticas se caracterizam pelo pluralismo e possibilidade de convívio entre as diferenças. A existência de canais de expressão dos conflitos e de meios pacíficos de resolução é um desafio central da democracia (GALVÃO, 2008, p. 13).

O homem é um ser de relação e não só de contatos. O ato ou efeito de interagir com pessoas e objetos confere concretude ao mundo, tornando-o real. Nesse sentido, “[...] as relações humanas travadas no mundo e com o mundo (pessoais, impessoais, corpóreas e incorpóreas) apresentam uma ordem tal de características que as distinguem totalmente dos puros contatos, típicos da outra esfera animal” (FREIRE, 2011, p. 55).

Para se integrar ao contexto social, o indivíduo necessariamente deve se relacionar com muitos outros. A interação humana é, portanto, inerente à condição humana. Trata-se de uma necessidade e não de uma opção. Os processos de interação humana se desenvolvem por meio da linguagem. Sem ela não haveria comunicação e

sem comunicação não haveria contato com a realidade. Afinal de contas, “[...] o ser humano é porque se comunica” (ADEODATO, 2011, p. 37).

Ao conectar pessoas, a linguagem também confere dinâmica às sociedades. Esse processo dialético de interação pela linguagem faz da sociedade um “organismo vivo” (MONTREAL, 1988, p. 28), constantemente renovado por aproximações e rupturas, realizações e frustrações, ajustes e descompassos, amizades e rivalidades, amor e ódio, ordem e desordem, coexistência e conflito.

Assim, não sendo possível restringir as relações interindividuais ao plano das aproximações, das realizações, dos ajustes, das amizades, do amor, da ordem e da coexistência, torna-se inevitável concluir: onde quer que haja indivíduos em processo de interação, haverá conflito.

Conflitos são eventos naturais, que podem ser destrutivos ou construtivos. Essa afirmação suscita reflexões sobre o papel positivo do conflito, notadamente sobre o seu forte potencial transformativo.

Os conflitos podem nos impactar de modo pessoal, relacional, estrutural e cultural (LEDERACH, 2012, p. 37). Na perspectiva pessoal, os conflitos podem impactar a autoestima e o bem-estar físico, emocional, intelectual e espiritual do sujeito. De acordo com Lederach (2012, p. 38), “[...] o aspecto *pessoal* do conflito diz respeito às mudanças que acontecem no indivíduo e àquelas que se desejaram para ele. Isto envolve a pessoa como um todo, inclusive suas dimensões cognitiva, emocional, perceptiva e espiritual”.

A dimensão relacional, que “[...] representa mudanças nos relacionamentos face a face” (LEDERACH, 2012, p. 38), compreende a afetividade e o poder dos sujeitos que se relacionam, assim como os elementos de expressão e comunicação que lhes conferem interatividade.

A dimensão estrutural, por sua vez, “[...] salienta as causas subjacentes do conflito e os padrões e mudanças que esta provoca nas estruturas sociais, políticas e econômicas” (LEDERACH, 2012, p. 39) dos sujeitos, organizações e instituições.

Finalmente, “[...] a dimensão cultural diz respeito a mudanças produzidas pelo conflito nos padrões mais amplos da vida grupal,

inclusive sua identidade e o modo como a cultura afeta os padrões de relação e do conflito” (LEDERACH, 2012, p. 40).

O problema é que os sujeitos do conflito tendem a resistir à mudança. Preferem exigir mudanças na perspectiva do outro a ter que enfrentar as dores da autocrítica transformadora. É mais fácil insistir na tese de que o erro está sempre no Outro.

Essa resistência produz um efeito mimético nas relações conflituosas. Quanto mais um sujeito acredita estar certo e resiste a mudar, mais o Outro se apegará à sua posição, convicto de que não deve mudar.

A autocrítica é um exercício de humildade que requer coragem do sujeito que se propõe buscar se enxergar sob uma perspectiva crítica, reconhecer os próprios erros e, conseqüentemente, assumir o cabimento de uma mudança na forma de pensar e agir.

Se não é tarefa fácil dar o primeiro passo na autocrítica, mais difícil ainda é se libertar dela. Afinal de contas, o sujeito que a pratica “[...] acaba preso em um padrão autoperpetuante de pensamento defeituoso – o que os psicólogos chamam de *distorções cognitivas*: quanto mais você se critica, mais acha que merece a crítica” (SHA-PIRO, 2021, p. 263). A transformação do conflito é, portanto, um resultado que transcende a esfera da resolução do conflito.

A expressão *resolver conflitos*, que denota uma ideia mais básica e restritiva, de encontrar solução para um problema, significa “[...] pôr fim a um conjunto de eventos ou questões, em geral percebidos como muito dolorosos” (LEDERACH, 2012, p. 44). O foco da atividade resolutiva está nos fatos e no conteúdo do problema.

A expressão *transformar conflitos* possui significado mais amplo, que compreende o problema sem se limitar a ele, focando as atenções no contexto dos padrões de relacionamento.

A transformação nos remete à mudança, ao modo como as coisas passam de uma forma para outra diferente. O processo de mudança é fundamental a esta terminologia balizadora. Quando juntamos ‘trans’ e ‘forma’, naturalmente passamos a contemplar a situação atual como uma situação nova [...]. A transformação vê o problema que se apresenta como uma oportunidade de abordar o

contexto mais amplo, de explorar e compreender o sistema de relacionamentos e de padrões que garantem a crise. Procura abordar tanto as questões mais imediatas como também os modelos relacionais (LEDERACH, 2012, p. 44-45).

Se bem administrados, os conflitos podem proporcionar resultados benéficos, como o crescimento e a transformação positiva dos indivíduos em sociedade. São, portanto, elementos estruturalmente importantes para qualquer indivíduo e sociedade.

3.2. CONCEITO

Conflito é sinônimo de *rompimento*, ou seja: “[...] a ruptura da harmonia existente entre as inter-relações humanas, expressando uma subversão de papéis estabelecidos nos relacionamentos (contratualmente, tácita ou expressamente)” (MENDONÇA, 2006, p. 88).

Conflito também é sinônimo de *confronto*. O termo ilustra “[...] uma situação de confrontação de dois ou mais protagonistas, entre os quais existe o antagonismo motivado por uma diferença de interesses” (FERNÁNDEZ, 2005, p. 24). Na lição de Jean-Marie Muller (1995, p. 17), o termo conflito representa “[...] o confronto da minha vontade com a do outro, cada um querendo fazer ceder a resistência do outro”. Mas quem seria o *Outro* nessa relação de interação?

O *Outro* é aquele que me causa perigo (ainda que não seja perigoso), ameaça (ainda que seja inofensivo), inquieta-me (ainda que não me provoque), faz-me medo (ainda que não queira o meu mal), muitas vezes apenas pelo fato de ser aquele que ou quem Eu não sou. “O outro é aquele cujos desejos se opõem aos meus, cujos interesses chocam com os meus, cujas ambições se erguem contra as minhas, cujos projetos contrariam os meus, cuja liberdade ameaça a minha, cujos direitos ultrapassam os meus” (MÜLLER, 1995, p. 16).

Todos os conceitos reproduzidos revelam elementos importantes para a caracterização do conflito, mas a definição que melhor abarca o caráter dinâmico do conflito, que busco evidenciar, considera-o como “[...] uma relação entre partes em que ambas procuram a obtenção de objetos que são, podem ser, ou parecem ser para alguma delas, incompatíveis” (HIGHTON; ÁLVAREZ, 2008, p. 41-42).

Nesse sentido, o conflito “[...] se assemelha a um choque em cadeia” (IGOLNIKOV, 1991, p. 15)

Os exercícios de ação e reação que caracterizam e conferem dinâmica aos conflitos revelam seu caráter binário, que coloca em evidência os sujeitos da relação conflituosa e a lógica do *eu* contra *você*, ou do *nós* contra *eles* e a busca pela satisfação de interesses independentes. No entanto, há outro elemento essencial na definição dos conflitos, além dos sujeitos, que merece ser enfatizado: o relacionamento.

Como bem destacou Daniel Shapiro (2021, p. 19), “[...] o conflito existe literalmente *entre* nós – em nosso relacionamento – e nesse espaço vivem dinâmicas emocionais complicadas que impedem a cooperação”.

Enquanto a visão binária, focada na perspectiva dos sujeitos, induz o entendimento de que a solução do conflito exige a satisfação de interesses compatíveis, a visão voltada para o relacionamento nos leva a perceber que a pacificação passa pela transformação dos indivíduos e, principalmente, pelo fortalecimento ou restabelecimento da relação.

Conflito é, portanto, *relação em movimento*. Uma relação que ganha contornos de longevidade e complexidade na polarização que se estabelece entre os seus atores. Na cena conflituosa, a ação de uma parte influencia a reação da outra parte que, por sua vez, provoca na primeira novas ações e reações que conferem movimento cíclico ao conflito e intensidade aos confrontos dos seus atores. Essa dinâmica de confrontação pode ser impulsionada pelo antagonismo de dois elementos estruturais do conflito, que serão analisados mais adiante, no item 3.4.1 do livro: os *interesses* e as *posições* sustentadas pelas partes.

3.3. OS SUJEITOS DO CONFLITO E SUAS IDENTIDADES ESSENCIAL E RELACIONAL

Os conflitos resultam de processos complexos de desestabilização do “ser” e do “ter” de sujeitos que se sentem desrespeitados com a desconsideração da sua identidade.

A complexidade entre o 'ser' e 'ter' é tão grande que quando alguém, por exemplo, invade uma propriedade ('ter') e a furta, além das perdas materiais, o proprietário acaba por se sentir também violentado no seu 'ser', por não ter sido (reconhecido) respeitado como dono da mesma. Ora, também em descumprimentos de contratos comerciais, dissoluções familiares etc. o que acontece é a desconsideração da identidade dos sujeitos. Desrespeita-se o sujeito. Não se toma em conta para as ações a existência da alteridade (MENDONÇA, 2006, p. 89-90).

A identidade, aqui considerada, pode ser analisada sob duas perspectivas que devem ser consideradas no âmbito de uma negociação: a identidade essencial e a identidade relacional.

3.3.1. A identidade essencial do sujeito do conflito

Por “identidade essencial” (SHAPIRO, 2021, p. 38) entende-se o conjunto de características essenciais definidoras da essência de um indivíduo ou grupo, ou seja: daquilo que é ou representa.

Ela se estrutura em cinco pilares, que conferem sentido à vida de um indivíduo ou grupo. São eles: crenças, rituais, lealdade, valores e experiências emocionalmente significativas para o indivíduo ou o grupo. Qualquer pilar que seja ameaçado, atacado ou violado em um conflito pode levar a uma crise existencial (SHAPIRO, 2021, p. 39).

Crenças são as ideias específicas que o sujeito considera verdadeiras. *Rituais* compreendem costumes significativos e atos cerimoniais, como: feriados, ritos de passagem, orações, encontros familiares e festejos regionais. *Lealdades* são sentimentos de fidelidade com relação a pessoas ou grupos. *Valores* são princípios orientadores e ideais abrangentes. *Experiências emocionalmente significativas* são eventos positivos ou negativos intensos, que marcam a vida do sujeito de tal forma que passam a defini-lo, como o nascimento de um filho, por exemplo.

O conjunto dos cinco pilares revela que a identidade essencial não é una. Sou, ao mesmo tempo, católico, humanista, brasileiro, otimista, pai, atleticano e outras coisas mais que, no conjunto, constituem e traduzem a essência. Buscar conhecer a identidade essencial

da contraparte é um exercício estratégico útil em qualquer conflito, notadamente os mais fortemente afetados pela emoção.

Apesar de resistentes, os pilares da identidade essencial podem ser maleáveis e por isso sofrer mudanças. Uns podem ser mais arraigados, ao passo que outros podem apresentar algum traço de fluidez. A derrota do meu time, por exemplo, não descaracteriza a minha essência atlética. Já uma sequência de derrotas pode até me tornar um pouco menos otimista, mas sem me levar a perder a fé no time. Outros torcedores podem não ter o mesmo comportamento nas mesmas situações.

Conhecer os pilares da identidade essencial é recomendado, assim como a identificação dos traços de rigidez ou flexibilidade dos seus elementos definidores.

3.3.2. A identidade relacional dos sujeitos do conflito e seus elementos: afiliação e autonomia

A “identidade relacional” (SHAPIRO, 2021, p. 41) compreende o conjunto de características definidoras do relacionamento de pessoas ou grupos. Não se confunde com a identidade essencial. Enquanto a segunda traduz a essência de um indivíduo ou grupo, a primeira confere sentido à coexistência. Enquanto a segunda é arraigada, apesar de poder sofrer algumas mudanças, a primeira muda constantemente.

Duas dimensões concretas são envolvidas na identidade relacional: a afiliação e a autonomia. Compreendê-las é importante quando se busca construir relações de cooperação no contexto de um conflito, especialmente no âmbito dos processos autocompositivos de gestão de disputas.

A primeira dimensão da identidade emocional – a *afiliação* – “[...] denota sua conexão emocional com uma pessoa ou grupo” (SHAPIRO, 2021, p. 43). Ela ocorre quando duas pessoas se casam, quando a mãe dá à luz ao filho, quando parcerias comerciais se concretizam.

Quando o desejo de ser como o Outro emerge, de forma bilateral, a afiliação se concretiza.

A afiliação faz oposição à rejeição: sentimento que deve ser evitado em uma autocomposição por levar qualquer indivíduo a resistir à cooperação.

Os neurocientistas descobriram que a angústia da rejeição social fica registrada no córtex cingulado anterior, a mesma parte do cérebro que processa a dor física. Seu cérebro responde à rejeição da mesma forma que um soco no estômago: uma vez atingido, você resiste a cooperar, mesmo que isso vá contra seus interesses racionais, e as tentativas para resolver seu conflito se tornam muito mais difíceis (SHAPIRO, 2021, p. 44).

A segunda dimensão da identidade emocional – a *autonomia* – refere-se à capacidade de pensar, agir e exercitar a própria vontade, de forma livre, sem a interferência de outras pessoas (SHAPIRO, 2021, p. 44).

Manter em equilíbrio as duas dimensões concretas da identidade relacional – afiliação e autonomia – não é tarefa fácil, mas é fundamental para que as relações humanas sejam harmoniosas. “Em um conflito, o principal desafio relacional é descobrir como satisfazer seu desejo de ser simultaneamente um *com* a outra parte (afiliação) e um *separado da* outra parte (autonomia)” (SHAPIRO, 2021, p. 46-47).

3.4. ELEMENTOS BÁSICOS DO CONFLITO: INTERESSES, DIREITO E PODER

Na lição William Ury, Jeanne Baret e Stephen Golberg (2009, p. 37), os três elementos básicos de um conflito são: os *interesses*, os *direitos* e os *poderes* dos sujeitos envolvidos. Esses três elementos podem ser explorados de diferentes formas, dependendo da natureza do método ou do procedimento empregado no caso concreto.

“Todas as três abordagens são corretas, e são erradas, dependendo da situação” (BURBRIDGE; BURBRIDGE, 2012, p. 29), ou seja: a definição do melhor caminho é decorrente das particularidades do caso concreto e dos objetivos em jogo.

O grande desafio de um gestor de conflitos, “[...] consiste em conceber um sistema que promova a conciliação dos interesses, mas

que permita igualmente uma determinação pouco dispendiosa dos direitos ou do poder, nos casos em que o conflito não possa – ou não deva – ser solucionado com base nos interesses” (URY; BARETT; GOLBERG, 2009, p. 53).

Os *interesses* correspondem às reais aspirações dos seres humanos. São sentimentos afetos à ordem dos desejos e necessidades humanas, que tendem a ocupar posição central no pensamento e nas ações dos indivíduos, como fatores determinantes na configuração das suas intenções, metas e ações (HIGHTON; ÁLVARES, 2008, p. 43).

Se os interesses correspondem aos desejos, anseios e aspirações de um indivíduo, as necessidades podem ser equiparadas aos interesses mais profundos, básicos, elementares e vitais de um sujeito.

As necessidades são os impulsos básicos que motivam o comportamento humano. Talvez as cinco necessidades humanas mais comuns sejam:

- segurança ou sobrevivência
- comida, bebida e outras necessidades vitais
- acolhida e amor
- respeito e relevância
- liberdade e controle sobre o próprio destino (URY, 2007, p. 31).

Interesses também escondem necessidades básicas, conforme exemplificado a seguir:

Por trás do interesse em viajar existe um interesse em fortalecer o seu casamento, e por trás disso, se examinar mais a fundo, está a necessidade básica de acolhida e amor. Por trás do interesse em realizar seus planos reside a necessidade básica de autonomia e controle sobre o seu destino. Por trás do ressentimento com seu chefe por este sobrecarregar você de trabalho reside a necessidade básica de respeito (URY, 2007, p. 31-32).

Para que as necessidades sejam atendidas de forma prioritária, é necessário aprofundar a exploração dos interesses em jogo.

Os seres humanos são movidos por interesses. Agem ou deixam de agir, nas mais diversas situações cotidianas, para preservar e satisfazer interesses. A busca pela satisfação de desejos e aspirações é uma ação legítima e natural, em diferentes circunstâncias da vida. Em situações de conflitos não é diferente. O desejo é, portanto, uma ordem normativa, que orienta e determina os rumos das ações e omissões humanas, assim como o Direito.

Ao lado dos desejos e do Direito, que conferem impulso às condutas humanas, existem valores de natureza moral que motivam indivíduos a agir ou deixar de agir em determinadas circunstâncias.

Os valores são os princípios e crenças que guiam a sua vida, evocados por máximas, como 'aja sempre com integridade' ou 'trate todos com justiça'. Embora os valores variem de cultura para cultura e de pessoa para pessoa, alguns deles são comuns a povos de todo o mundo, como a honestidade, a igualdade, o respeito, a tolerância, a generosidade, a justiça, a coragem e a paz (URY, 2007, p. 31-32).

Relações humanas de toda espécie são pautadas pelo desejo de consagrar objetivos de preservação e satisfação de interesses. O sujeito que compra um produto ou contrata um serviço, criando uma relação de consumo, certamente o faz para satisfazer necessidades – comida, vestuário, transporte, educação, saúde etc. – ou desejos – de ter o carro do ano, o telefone da nova geração, a roupa da moda etc. O empresário que contrata um empregado, inaugurando uma relação de emprego, também o faz para satisfazer suas necessidades produtivas. Já o empregado contratado busca ou aceita a oferta de emprego para satisfazer necessidades básicas de subsistência próprias e da família. O estudante universitário do interior que aluga um apartamento, estabelecendo uma relação contratual locatícia para residir em outra cidade o faz para satisfazer sua necessidade de morar perto da universidade para desenvolver seus estudos.

Nem mesmo os movimentos de aproximação realizados no contexto das relações afetivas são poupados da influência dos interesses. Os vínculos afetivos são firmados quando uma pessoa que manifesta o desejo de viver e ser feliz com outra é recíproco, ou seja: quando o interesse pelo vínculo passa a ser compartilhado.

Se o ser humano é movido por desejos e a satisfação desses desejos nem sempre será possível, conclui-se que agir em função de um interesse é tão natural quanto ter que conviver com frustrações: sentimentos que resultam da impossibilidade de desfrutar da posse de um objeto ou do convívio com uma pessoa.

Práticas autocompositivas, como a negociação, prestigiam os interesses em jogo no processo de gestão do conflito, que devem ser conciliados pelos sujeitos da relação conflituosa. O enfoque nos interesses contribui para a identificação e resolução de questões subjacentes ao conflito, que muitas vezes não são exploradas nas abordagens baseadas nos direitos e nos poderes das partes envolvidas. Também favorece a identificação e exploração das questões de maior importância para os sujeitos do conflito. Por esses motivos, a gestão de conflitos baseada nos interesses tende a produzir resultados melhores em termos de resolatividade, custo econômico e emocional.

Quanto mais aprofundada for a exploração dos interesses envolvidos no contexto do conflito objeto da negociação, melhores tendem a ser os resultados da prática negociadora. O fato de prestigiar os interesses em jogo não afasta a influência que os elementos direito e poder podem gerar no âmbito da autocomposição, conforme será visto mais adiante. “As negociações envolvem, frequentemente, um misto desses três aspectos – a tentativa de satisfazer interesses, discussão de direitos e referência ao poder relativo das partes” (URY; BARETT; GOLBERG, 2009, p. 38).

A segunda forma de resolver conflitos consiste em determinar quem tem *direito*, atividade que pode ser realizada mediante aplicação de diferentes parâmetros reguladores de condutas, tais como: regras e princípios jurídicos; convenções públicas ou particulares; costumes e padrões sociais de outras naturezas.

Chegar a um consenso com base nos *direitos* e não nos interesses é tarefa complexa que, frequentemente, acaba levando os sujeitos do conflito a recorrer a terceiros para que decidam quem tem razão.

Processos heterocompositivos de gestão de conflitos, como a arbitragem e o processo judicial, conferem maior ênfase aos direitos. É papel do juiz ou árbitro determinar quem tem razão. No âmbito das práticas heterocompositivas, a superação do conflito passa pela imposição de uma decisão que reconheça ou torne efetivos direitos

legítimos. No campo da autocomposição é diferente, pois as partes são as protagonistas no processo decisório.

Na heterocomposição, há pouco espaço para discussões aprofundadas sobre os interesses subjacentes por uma razão prática determinante: juízes e árbitros devem decidir questões a partir dos pedidos formulados pelos sujeitos do conflito, não sendo permitido julgar fora dos limites impostos pelas pretensões deduzidas.

Se um sujeito ajuíza uma ação indenizatória em face de alguém, pedindo a sua condenação ao pagamento de indenização por danos materiais decorrentes da prática de um dado ato ilícito, não pode o juiz, por conta própria, condená-lo também ou tão somente por danos morais, mesmo se entender que houve ofensa à honra do autor da demanda.

Determinar quem tem direito é uma forma de resolver conflitos mediante aceitação ou imposição da aplicação de uma norma jurídica, convenção contratual, precedente ou costume, que raramente produz resultados satisfatórios para todos os envolvidos. Afinal de contas, uma decisão do tipo vencedor perdedor, inevitavelmente, despertará no sujeito vencido um indesejado sentimento de insatisfação.

A terceira forma de resolver conflitos consiste em determinar quem tem mais *poder*: termo que representa “[...] a capacidade de coagir alguém a fazer algo que voluntariamente não faria” (URY; BARRATT; GOLBERG, 2009, p. 40).

A noção de *poder* compreende o conjunto de vantagens competitivas de um negociador, que elevam as suas chances de alcançar os objetivos almejados. O *poder* é definido como a capacidade de obtenção de resultados desejados ou a habilidade de fazer com que as coisas sejam feitas da forma desejada (SALANCIK; PFEFFER *apud* LEWICKI; SAUNDERS; BARRY, 2014, p. 163).

A abordagem do poder pode ser útil na negociação, por exemplo, quando o negociador identifica, no caso concreto, a conjugação de dois fatores: a força do poder da pessoa que representa e a escassez de tempo hábil para a exploração de interesses e direitos do cliente.

O desequilíbrio entre os sentimentos de satisfação individual ou coletiva é uma desvantagem das práticas que se baseiam nos direitos

e nos poderes em jogo. Mas determinar quem tem mais direito ou poder também pode ser necessário, para que a parte menos poderosa não seja prejudicada com um acordo que deveria rejeitar ou com uma decisão que resulte de um processo desequilibrado de oportunidades para a formação do convencimento do julgador.

É possível passar pelas três abordagens, com o objetivo de encontrar saídas para a gestão de um mesmo conflito?

Anna e Marc Burbridge (2012, p. 28-29) destacam que é comum que o processo de gestão de um conflito se inicie com ênfase em uma das três esferas e migre para outra posteriormente. O gestor de um dado conflito pode iniciar o referido processo enfatizando os interesses em jogo, no âmbito de uma negociação. Se a contraparte oferecer dificuldades, pode-se tentar fazer uso do poder, explorando as alternativas à negociação. Se a contraparte não ceder, pode-se recorrer a uma prática heterocompositiva focada nos direitos, como o processo judicial e a arbitragem, por exemplo.

Também é possível que o gestor do conflito passe pelas três abordagens, no curso do mesmo método de gestão de conflitos, como a negociação por exemplo.

Mais adiante demonstrarei que um negociador deve pautar a sua prática na exploração dos interesses em jogo, mas, se a abordagem não surtir efeitos positivos, ele pode recorrer à exploração dos direitos e do poder como estratégia de convencimento para coagir a contraparte a praticar concessões.

De modo geral, “[...] a abordagem centrada nos interesses é menos dispendiosa e mais gratificante do que a centrada nos direitos, a qual, por sua vez, é menos dispendiosa e mais gratificante do que a centrada no poder” (URY; BARETT; GOLBERG, 2009, p. 22). Em outras palavras: submeter-se a uma norma é pior do que satisfazer interesses e melhor do que ceder a uma ameaça ou coação.

3.4.1. Interesses e posições: diferenças e critérios de identificação em situações de conflito

A frustração e a incompatibilidade de interesses são fatores determinantes no surgimento de conflitos. Mas há conflitos que

resultam da frustração e da incompatibilidade de posições e não de interesses, conforme será demonstrado mais adiante. Os interesses de um indivíduo que se encontre em situação de conflito não podem ser confundidos com as posições por ele sustentadas.

As *posições* correspondem àquilo que os indivíduos em situação de conflito dizem ou acreditam desejar ou necessitar, para os fins de satisfação dos seus desejos e necessidades, e não àquilo que de fato desejam ou necessitam – os interesses.

Dentre os elementos caracterizadores de uma posição, destacam-se os seguintes:

- As posições sempre são manifestadas por intermédio de verbos, como querer, pedir, exigir, buscar.

Exemplo: um indivíduo que se dirige a alguém para lhe dizer:

Eu quero ser indenizado!



- As posições também podem ser caracterizadas pela ênfase dada a fundamentos legais, de justiça ou merecimento.

Exemplo: um indivíduo que se dirige a alguém para lhe dizer:

Exijo uma indenização por entender merecida em razão dos danos que me foram causados!



- As partes, reiteradamente, insistem ou afirmam-se na verbalização das suas posições.

Exemplo: um indivíduo que se dirige a alguém para lhe dizer:

*Mais uma vez devo lhe dizer que exijo
uma indenização por entender ser devida!*



- As posições geralmente são sustentadas com firmeza e certa rispidez, despertando no destinatário uma reação de enfrentamento, reprovação ou até mesmo ira.

Exemplo: um indivíduo que se dirige a alguém para lhe dizer:

*Você responderá por suas ações irresponsáveis e danosas,
quando for condenado a pagamento de uma indenização!*



Em qualquer situação de conflito, as posições são evidenciadas de forma explícita pelas partes conflitantes, correspondendo ao aspecto manifestado do conflito, de fácil e rápida constatação. Disso resulta concluir que, para identificar a posição de um indivíduo em uma dada situação de conflito, basta ouvir o seu discurso de verbalização daquilo que ele diz necessitar.

Os *interesses* de um indivíduo, conforme já registrado, podem ou não ser espontaneamente revelados. No primeiro caso, de revelação espontânea, tem-se a correspondência entre posições e interesses. É o que se observa nos três casos abaixo relatados.

Caso 1 – Conflito entre Ana e Carlos: exemplo de correspondência entre posição e interesse

Carlos enfrenta um problema conjugal, caracterizado pela fragilização dos processos de comunicação com a esposa Ana. Visando à *preservação do casamento* (interesse real em destaque), Carlos dirige-se a Ana para dizer o seguinte:

“Estou disposto a superar nossos problemas de comunicação, pois *quero preservar nosso casamento*” (posição declarada em destaque).



Caso 2 – Conflito entre Lucas e Paulo: exemplo de correspondência entre posição e interesse

Lucas é um jovem que perdeu a convivência com seu pai, Paulo, a partir do divórcio dos seus pais. Movido pelo desejo de *reatar o vínculo afetivo de convívio com o pai* (interesse real em destaque), Lucas dirige-se a Paulo para lhe dizer o seguinte:

“Sua ausência me causa sofrimento, motivo pelo qual estou aqui, para lhe dizer que *quero reconstruir uma relação de convivência*” (posição declarada em destaque).



Caso 3 – Conflito entre Tereza e Maurício: exemplo de correspondência entre posição e interesse

Tereza é uma mulher divorciada. Ela está impossibilitada de arcar com os elevados custos decorrentes do tratamento médico de

uma doença do seu filho, Pedro. Os referidos gastos, que não foram contabilizados na oportunidade da fixação do valor de uma pensão alimentícia destinada a Pedro, jamais foram levados ao conhecimento de Maurício, seu ex-marido e pai da criança. Movida pela necessidade de *suprir as necessidades básicas de saúde do seu filho* (interesse real em destaque), Tereza se dirige ao ex-marido para dizer o seguinte:

“Pedro enfrenta sérios problemas referentes à saúde. Meus rendimentos, somados ao valor da pensão alimentícia, ainda são insuficientes para o custeio do tratamento médico que logo deverá ser realizado. Por isso estou aqui, para lhe dizer *quero que me ajude a custear o tratamento que restabelecerá a saúde do nosso filho*” (posição declarada em destaque).



Ocorre que nem sempre os *interesses* reais de um indivíduo são espontaneamente revelados, conforme indicado nos três casos acima ilustrados. A não correspondência entre aquilo que se necessita e aquilo que se diz necessitar é uma realidade que dificulta a resolução de muitos conflitos.

Constata-se que os interesses não correspondem às posições quando indivíduos em situação de conflito se empenham na busca da consagração de objetivos que não podem suprir seus reais desejos e necessidades.

Interesses são comumente ofuscados por posições pelo seguinte motivo: “[...] quando uma pessoa expressa somente a sua posição, não permite a compreensão e explicação de quais são os assuntos a tratar, nem de quais são os interesses subjacentes e necessidades das pessoas envolvidas no conflito” (ÁLVAREZ, 2003, p. 63).

Enquanto permanecem velados, os interesses são ofuscados por posições que muitas vezes são sustentadas sem qualquer correlação

com o real desejo ou necessidade do indivíduo em situação de conflito. É o que se observa, por exemplo, nos casos seguintes:

Caso 4 – Conflito entre Joana e Marcos: exemplo de contradição entre posição e interesse

Marcos enfrenta um problema conjugal, caracterizado pela fragilização dos processos de comunicação com a esposa, Joana. Apesar de desejar a *preservação do casamento* (interesse real em destaque), em um momento de fúria, logo após uma discussão com a esposa, Marcos recorre a um advogado para dizer o seguinte:

“Quero o divórcio!” (posição declarada em destaque).



Caso 5 – Conflito entre Gustavo e Francisco: exemplo de contradição entre posição e interesse

Gustavo é um jovem que perdeu a convivência com seu pai, Francisco, após o divórcio de deles. Seu maior desejo é *reatar o vínculo afetivo de convívio com Francisco* (interesse real em destaque). Sem saber ao certo como satisfazer esse objetivo de vida, influenciado pelos efeitos gerados por um sentimento de rejeição, Gustavo recorre a um advogado para dizer o seguinte:

“Por não ter contado com a presença e afeto do meu pai em momentos importantes da vida, *exijo do meu pai o pagamento de uma indenização por danos morais*” (posição declarada em destaque).

