

FERNANDA DANIELE RESENDE CAVALCANTI

**MEDIAÇÃO INTERDISCIPLINAR E SUA INTEGRAÇÃO COM
O PODER JUDICIÁRIO DE PERNAMBUCO**

**Recife
2009**



**UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO
PRÓ-REITORIA ACADEMICA - PRAC
COORDENAÇÃO DE PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO**

**MEDIAÇÃO INTERDISCIPLINAR E SUA INTEGRAÇÃO COM
O PODER JUDICIÁRIO DE PERNAMBUCO**

Fernanda Daniele Resende Cavalcanti

Prof. Phd. Francisco Caetano Pereira
(Orientador)

Recife
2009

C376m

Cavalcanti, Fernanda Daniele Resende

Mediação interdisciplinar e sua integração com o Poder Judiciário de Pernambuco / Fernanda Daniele Resende Cavalcanti; orientador Francisco Caetano Pereira, 2009.

117p.: il.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Católica de Pernambuco. Pró-reitoria Acadêmica. Curso de Mestrado em Direito Processual, 2009.

1. Mediação (Pernambuco). 2. Conciliação (Processo civil). 3. Arbitragem. I. Título.

CDU 347.925(81NE)

FERNANDA DANIELE RESENDE CAVALCANTI

**MEDIAÇÃO INTERDISCIPLINAR E SUA INTEGRAÇÃO COM
O PODER JUDICIÁRIO DE PERNAMBUCO**

Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Direito, Programa de Mestrado em Direito, Pró-Reitoria Acadêmica, Universidade Católica de Pernambuco.

Orientador: Prof. Phd. Francisco Caetano Pereira

**Recife
2009**

FERNANDA DANIELE RESENDE CAVALCANTI

**MEDIAÇÃO INTERDISCIPLINAR E SUA INTEGRAÇÃO COM
O PODER JUDICIÁRIO DE PERNAMBUCO**

Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Direito, Programa de Mestrado em Direito, Pró-Reitoria Acadêmica, Universidade Católica de Pernambuco. Recife, 31.8.2009. **Banca examinadora:**

Presidente e Orientador: Prof. Phd. Francisco Caetano Pereira
Universidade Católica de Pernambuco

Membro interno: Prof. Dr. Alexandre Freire Pimentel
Universidade Católica de Pernambuco

Membro externo: Profa. Dra. Liana Cristina da Costa Cirne Lins
Faculdade Damas

Agradeço a Deus pela vida.

Ao aos meus filhos Gustavinho e Dante, ambos frutos deste Mestrado e esperança de uma Justiça mais fraterna.

A Gustavo Damasceno, meu companheiro.

A Lúcia Helena minha irmã e a minha avó Luiza Pereira Resende, ambas *in memoriam*.

Ao meus pais, Fátima e Jurandir, pelo incentivo contínuo em permanecer no caminho da educação doce.

A minha segunda mãe, Ines, por tudo que representaram os cafés durante as madrugadas.

Aos meus alunos por motivarem-me ao aprendizado contínuo e por representarem a minha semente neste mundo.

Aos meus colegas da Faculdade dos Guararapes: Marcos Cavalcanti, Rogéria Gladys, Márcia Künzler, Isabele Holanda, Isabelle Fonsêca, Daniel Wiana, Claudianice Melo, Vanessa Piasson, Daisy Pereira e Carlos Eduardo de Vasconcelos, bem como aos meus parceiros da Associação Caruaruense de Ensino Superior: Roberta de Granville, Jean Bezerra, Clarissa Marques, Teresinha Tabosa e Adenice Léo, pelo apoio incondicional.

As amigas Jeanne Valdevino, Cíntia Tshá e Mauricéia Tshá, pelo incentivo constante.

Ao meu orientador Prof. Phd. Francisco Caetano Pereira, pela disponibilidade, pelos frequentes incentivos e suaves puxões de orelha.

Aos ilustres professores do mestrado que tanto contribuíram para meu afeiçoamento científico: Virgínia Colares, Alexandre Pimentel, Leonardo Cunha, Fábio Túlio, Sérgio Torres, Walber Agra, José Elias e Gustavo Santos.

Aos integrantes da Central de Conciliação, Mediação e Arbitragem do Recife, sem a ajuda dos quais esta pesquisa não seria possível: Ruy Trezena Patu Jr., João Alberto, André, Márcia, Alana e Vânia Loureiro.

As afáveis assistentes do Mestrado, Níceas e Nélia, pelo carinho no atendimento que sempre me foi conferido.

As professoras Miriam de Sá Pereira e Vera Regina de Cravo Barros Della Santa por terem dado início a toda essa aventura.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar o sistema da mediação interdisciplinar sob o novo paradigma da ciência, porém sem posicioná-lo como alternativa ou como anteparo de acesso ao sistema jurisdicional tradicional, mas a este tentando se integrar, se inter-relacionar, como mais um papel assumido pelo Estado do Bem-Estar Social. O estudo parte de um relato histórico da mediação no mundo, com ênfase nos países que mais vêm influenciando o Brasil na construção do seu sistema próprio de mediação. Discorre sobre os novos paradigmas da ciência em suas dimensões de complexidade, instabilidade e intersubjetividade, as quais fundamentam a necessidade de integração entre o sistema jurisdicional e o da mediação e, por fim, analisa a mediação em seus aspectos mais relevantes: poder de gestão de conflitos, natureza jurídica, interdisciplinariedade e participação do mediador. O movimento legislativo brasileiro pela regulamentação da mediação também é apresentado, juntamente com a descrição do uso da mediação no Estado de Pernambuco por meio da Central de Conciliação, Mediação e Arbitragem do Recife. O método de pesquisa tomou por base a leitura do repertório bibliográfico sobre o tema no âmbito da Ciência do Direito com aporte em outras disciplinas, bem como o estudo de caso realizado por meio da análise de 1.481 termos de acordo realizados perante a CMA-Recife entre os meses de junho/2008 a maio/2009. Os resultados passaram por uma avaliação estatística e levaram ao cumprimento do seu objetivo, especialmente ao identificar uma via adequada para a solução consensual e pacífica de conflitos integrada ao sistema jurisdicional tradicional.

Palavras-chave: **Mediação. Solução de Conflitos. Sistema Autocompositivo. Central de Conciliação, Mediação e Arbitragem.**

ABSTRACT

This study aims to analyse the interdisciplinary mediation system under the new science paradigm, however, not as an alternative or same break to use the traditional litigation system, but trying to integrate or connect one to another, as one more function of Welfare state. The work starts from a historical account of mediation throughout the world, with emphasis in the countries which have more influence over Brazil's own mediation system construction. New science paradigms are discussed by their dimensions of complexity, instability and intersubjectivity, which validate the need of integration between legal and mediation systems and, at last, the mediation is analysed into its more relevant aspects, that is, the power of management of conflicts, legal nature, interdisciplinarity and mediator's interventions. Brazilian legislative movement towards the legalization of mediation is also presented, as well as the description of mediation use in Pernambuco State by the Conciliation, Mediation and Arbitration Center of Recife. The research method was based upon the reading of a vast bibliography about the subject at the Law Science framework, helped by some other disciplines, as well as by a case study which was built after the analysis of 1,481 legal agreements that took place in the period between June, 2008 and May, 2009 at CMA-Recife. The results suffered a statistic evaluation and achieved their aims, specially by the identification of an adequate way for peaceful and kind conflicts resolution that should be integrated to the traditional legal system.

Key-words: Mediation. Conflict solutions. Autocompositive System. Conciliation, Mediation and Arbitration Center.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1. PRINCIPAIS INFLUÊNCIAS DO DIREITO COMPARADO NA CONSTRUÇÃO DO MODELO BRASILEIRO DE MEDIAÇÃO DE CONFLITOS.....	15
1.1 Breve Relato Histórico.....	15
1.2 Estados Unidos.....	18
1.3 Grã-Bretanha.....	19
1.4 Canadá.....	21
1.5 França.....	22
1.6 Argentina.....	24
1.7 Brasil.....	27
2. SISTEMA AUTOCOMPOSITIVO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	32
2.1 Conciliação.....	32
2.2 Mediação Interdisciplinar.....	35
2.2.1 <i>Gestão de Conflitos na Mediação</i>	35
2.2.2 <i>Natureza Jurídica da Mediação</i>	38
2.2.3 <i>Mediação de Conflitos e Racionalidade Comunicativa</i>	43
2.2.4 <i>Mediador e Interdisciplinarietà</i>	49
3. MEDIAÇÃO INTERDISCIPLINAR E SUA INTEGRAÇÃO COM O PODER JUDICIÁRIO PERNAMBUCANO: APRESENTAÇÃO DE RESULTADOS E ANÁLISE DE DADOS.....	52
3.1 Procedimentos Metodológicos.....	52
3.2 Centrais de Conciliação, Mediação e Arbitragem de Pernambuco.....	53
3.2 Contextualização da Central de Conciliação, Mediação e Arbitragem do Recife.....	57
3.3 Análise dos Dados Estatísticos.....	62
3.4 Apresentação dos Resultados Decorrentes da Análise dos Termos de Acordo.....	63
CONCLUSÕES.....	66
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	69
Anexos I a XII – Relatórios de Movimentação Procedimental e Produtividade das Centrais e Câmaras de Conciliação, Mediação e Arbitragem no período de junho/2008 a maio/2009.....	74
Anexo XIII – Fluxograma de Funcionamento das Centrais e Câmaras de Conciliação, Mediação e Arbitragem.....	86
Anexo XIV – Roteiro de apresentação ao público sobre o funcionamento das Centrais e Câmaras de Conciliação, Mediação e Arbitragem.....	87

Anexo XV – Termo de Registro dos pedidos de conciliação ou mediação.....	97
Anexo XVI – Carta-Convite.....	98
Anexo XVII – Resolução do TJ/PE nº 222/2007.....	99

INTRODUÇÃO

A partir do século XIX em diante, após o triunfo do Direito Positivo, os Estados acreditaram na regulamentação jurídica da atividade social, econômica, política, ambiental e afins, como fator indispensável e quase auto-suficiente para atingir o bem-estar da população¹.

No caso do Brasil, a implantação do regime republicano, em 1889, em substituição à Monarquia, fato histórico ocorrido sem grande participação popular, foi feita sob a inspiração da ideologia positivista. Adotou-se na bandeira nacional o lema: “Ordem e Progresso”, agasalhando o pensamento predominante da época: quanto mais ordem mais progresso, mais prosperidade, mais riqueza.

Tanto no Brasil quanto no direito ocidental de um modo geral, até hoje, cultiva-se a ilusão do normativismo. Continua-se a acreditar que tudo precisa ser regulado, que as leis devem, permanentemente, ser reformadas, que os Códigos devem ser atualizados e que a ordem jurídica deve ser modernizada, sem o que não seria possível chegar ao desejado nível de justiça social, de equilíbrio econômico e de bem-estar para o povo.

Todavia, com a edição de normas e mais normas, resultado de uma “multipolaridade de centros de produção legislativa”², acaba-se por complicar e burocratizar o funcionamento do Estado. Ainda assim, parece que o direito positivo foi esgotando, neste começo de século, sua função regulamentar, sem ter produzido a paz e o bem-estar entre os homens. O positivismo jurídico não está resolvendo as grandes questões da contemporaneidade, pois os problemas são complexos e globais, exigindo que seja ultrapassada a mera racionalidade

¹ Com o crescimento das forças produtivas, modificaram-se as atribuições do Estado. A empresa passou, de forma crescente, a intervir no planejamento da vida econômica, direcionando decisões que anteriormente cabiam à esfera social, e assumindo atribuições que eram tradicionalmente da competência dos aparelhos do Estado. Este, por sua vez, passou a intervir diretamente na economia, assumindo, no capitalismo contemporâneo, a função de preservar as relações de produção, submetendo-se às determinações do capital global, com o qual busca conciliar os interesses nacionais. Procurando compensar as disfunções do sistema capitalista, as sociedades industriais desenvolvidas adotaram o Estado de Bem-Estar, que busca proporcionar à população condições de educação, saúde, habitação e trabalho. Promovendo à população segurança social e oportunidades de promoção pessoal, esse programa estatal pretende garantir, ao mesmo tempo, “a forma privada de revalorização do capital” (J. HABERMAS 1987c, 70).

² Bolzan de Moraes (1999, 44) ao utilizar-se desta expressão aponta que para este pluralismo jurídico ou normativo tem-se “também, ao que parece, já uma tendência a uma também diversidade de fórmulas para a solução de controvérsias e que refletem, estas transformações que se operam na sociedade neste final de século, a partir de projetos políticos que têm pretensões próprias, o que não nos exime de tentar entendê-los, seja para capacitar-nos tecnologicamente para lidarmos com os mesmos, seja para compreendê-los, seja para rechaçá-los.”

lógico-formal, que caracteriza o direito posto objetivamente. Muito já se disse sobre o ser humano também ter um inconsciente, desejos subjetivos e emoções que não se reduzem à pura racionalidade ou racionalidade instrumental³.

Como bem sintetizou Boaventura Sousa Santos, a respeito da influência do positivismo:

O Positivismo é a consciência filosófica do conhecimento-regulação. É uma filosofia da ordem sobre o caos tanto na natureza como na sociedade. A ordem é a regularidade, lógica e empiricamente estabelecida através de um conhecimento sistemático. O conhecimento sistemático e a regulação sistemática são as duas faces da ordem. O conhecimento sistemático é o conhecimento das regularidades observadas. Formam, em conjunto, a ordem positivista eficaz, uma ordem baseada na certeza, na previsibilidade e no controle [...]. Graças à ordem positivista, a natureza pode tornar-se previsível e certa. Isso explica a diferença, e também a simbiose, entre as leis científicas e positivas. A ciência moderna e o direito moderno são as duas faces do “conhecimento-regulação” (SANTOS 2000, 141).

Ocorre que esse conhecimento-regulação não pode substituir todos os outros tipos de conhecimento. No campo do direito, a questão da Justiça, por exemplo, pertence também ao campo da ética, irreduzível à lógica objetiva. As normas jurídicas são incapazes de resolver, isoladamente, por exemplo, questões éticas ou questões relacionadas com a violência social ou outras que deitam raízes também na consciência humana, na subjetividade das pessoas.

Dessa forma, se a lei, de um lado, reduz a complexidade, através da regulamentação, de outro se torna simplista, mutilando a realidade, sempre mais ampla do que a lei. A simplificação legal leva o cidadão a se contentar com a verdade processual, com a verdade possível de ser provada, ainda que a realidade seja diametralmente oposta. A segurança jurídica estabiliza as relações sociais, frequentemente, de modo artificial, contrafático, provocando a insatisfação dos cidadãos em face da lei.

Esse padrão de sistema jurídico baseado no normativismo se dirige para neutralizar o dissenso e não para formar o consenso. Os dissidentes devem se submeter ao princípio da maioria. Supõe-se que a maioria possui a verdade e, portanto, a maioria deve ser respeitada⁴.

³ A racionalidade na perspectiva habermasiana não se dirige ao conhecimento ou à forma de aquisição de conhecimento, mas à forma como os sujeitos capazes de linguagem e de ação fazem uso desse conhecimento. Por isso, a sua atenção é dirigida à racionalidade imanente na prática comunicativa. Ela abrange um amplo espectro e remete às diversas formas de argumentação, às possibilidades de prosseguir a ação comunicativa com meios reflexivos e meios de gerar consenso com base na linguagem. Tudo vai depender do desempenho do discurso dos sujeitos (J. HABERMAS 1987a, 26-27).

⁴ José Eduardo Faria na tentativa de despertar o leitor para o reconhecimento da existência de uma “democracia organizacional”, inicia sua argumentação exatamente questionando a regra da maioria, *in verbis*: “Qual o sentido prático em votar e em ser votado, uma vez que a representação baseada na regra de maioria já não mais

A democracia respeita a vontade da maioria, que governa e faz as leis, e assim se vive da ilusão do normativismo⁵.

Essa ilusão, porém, perdura até que aconteça uma crise econômica, uma crise social, uma crise política, uma guerra, atentados ou eventos análogos que mostram a fragilidade do sistema jurídico e a necessidade do recurso a meios violentos de solução de conflitos. Neste momento, a norma jurídica, frequentemente, é relegada a segundo plano. As razões de Estado se colocam acima da lei, a demonstrar que o normativismo tem suas exceções, ou seja, que nem sempre se pode obedecer, literalmente, a lei⁶.

Considerando que a obediência à norma é relativizada em certas circunstâncias, não são necessários maiores esforços intelectuais para se dessumir que nesse ponto a norma volta a mostrar sua insuficiência como forma de reduzir a complexidade de resolver conflitos.

O sistema jurídico, como apresentado acima, está baseado, essencialmente, no princípio binário, enquanto a realidade da existência humana é multifacetada, ou seja, no mínimo, ternária. Consoante já observado por Schnitman:

[...] Nossa cultura privilegiou o paradigma ganhar-perder, que funciona como uma lógica determinista binária, na qual a disjunção e a simplificação limitou as opções possíveis. A discussão e o litígio como métodos para resolver diferenças dão origem a disputas nas quais usualmente uma parte termina ‘ganhadora’, e outra, perdedora. Essa forma de colocar as diferenças empobrece o espectro de soluções possíveis; dificulta a relação entre as pessoas envolvidas e gera custos econômicos, afetivos e relacionais (SCHNITMAN e LITTLEHJOHN 1999, 17).

se converte *necessariamente* em poder substantivo? Por que militar em partidos, disputar eleições e atuar no Parlamento, se o alcance do controle da esfera pública sobre a economia foi drasticamente reduzido pela revogação dos monopólios estatais, pelos programas de privatizações, pelas delegações de competência do setor público à iniciativa privada? Pode a regra da maioria resistir ao movimento de transnacionalização das fontes do direito?...De que maneira recompor o papel diretivo do Estado, assegurando-se a participação da cidadania na formulação, implementação e execução da política macroeconômica?” (FARIA 1999, 220).

⁵ Faria acrescenta que além de uma ilusão, muito dessa sobrecarga normativa decorre ainda do dinamismo presente numa economia globalizada, razão pela qual ao referir-se a “poder constituinte originário”, “hierarquia das leis”, “direito subjetivo” e “segurança do direito”, afirma em forma de questionamento: “De que modo esses conceitos e categoria podem ser utilizados para identificar, compreender, avaliar e instrumentalizar o pluralismo normativo inerente a mercados transnacionalizados, cujos distintos agentes destacam-se por criar as regras de que necessitam, quando querem e como querem, e por jurisdicizar, segundo suas respectivas conveniências, as áreas ou esferas da vida sócio-econômica que mais lhes interessam?” (FARIA 1999, 40)

⁶ Em sua obra *Arbitrariedad Legal y Derecho Supralegal*, Gustav Radbruch (1962) ilustrou – através da análise de uma decisão do Tribunal de Primeira Instância de Wiesbaden – momentos nos quais ações do homem, sob o axioma do relativismo jurídico, se contradizem com a lei e com os princípios mais básicos do direito natural, como o direito à vida que foi tomado dos judeus nos anos da Alemanha nazista.

A mente humana oferece inúmeras possibilidades de argumentar e avaliar as situações comportamentais. Reduzir tudo ao raciocínio binário do lícito/ilícito, permitido/proibido, inocente/culpado... é mutilar as infinitas possibilidades do comportamento humano. Faz-se necessário, assim, arejar o sistema jurídico, fazê-lo dialogar com as demais disciplinas sociais visando a abrir o sistema para a complexidade e para a interdisciplinariedade.

Para tanto é preciso que o sistema jurídico encare a realidade social como um todo em que seus componentes psicológicos, sociológicos, econômicos e afins estejam juntos. Significa diminuir a hegemonia do caráter intervencionista da norma e da decisão jurídica, e restabelecer o poder da sociedade e das pessoas, para que decidam seus conflitos como assim lhes aprouver.

Nesse sentido, a escolha do tema da mediação interdisciplinar justifica-se nesta fase de crise do Poder Judiciário quanto à sua capacidade real de atender efetivamente as demandas que lhe são apresentadas, seja pela proposta que lhe é inerente de construir novo espaço não-adversarial e voluntário de resolução de disputas; seja pela forma consensual e interdisciplinar em que tal proposta se consubstancia, promovendo o empoderamento do cidadão e o resgate da comunicação não violenta entre os conflitantes; ou ainda, seja pela ideia de desafogar o judiciário e ampliar a possibilidade real de aceitação da decisão última e seu cumprimento espontâneo pelos jurisdicionados, considerando que a conclusão do procedimento pressupõe-se elaborada pelas próprias partes, sendo, portanto, autopoietica, legítima e pacífica.

A presente investigação tem por objetivo analisar o sistema da mediação interdisciplinar sob o novo paradigma da ciência, porém sem posicioná-lo como alternativa ou como anteparo de acesso ao sistema jurisdicional tradicional, mas a este tentando se integrar, se inter-relacionar, como mais um papel assumido pelo Estado do bem-estar social.

A dissertação está estruturada em três capítulos: no primeiro, será apresentada uma pesquisa sobre as raízes históricas da mediação, bem como serão traçados os contornos de sua utilização nos países ocidentais que mais vêm influenciando a construção do modelo brasileiro, quais sejam: Estados Unidos, Grã-Bretanha, Canadá, França e Argentina, sendo certo que o movimento pré-normativo brasileiro pela regulamentação legislativa da mediação também não ficará de fora desse capítulo.

Os contornos da conciliação e da mediação interdisciplinar – como integrantes do vasto sistema autocompositivo de solução de conflitos – serão demonstrados no segundo

capítulo, onde serão apontadas suas semelhanças, diferenças e virtudes, em razão de ambos se utilizarem da participação de terceiro para consecução de seus fins. Aqui, o sistema da mediação será dissecado em seus aspectos mais relevantes: poder de gestão de conflitos, natureza jurídica, interdisciplinariedade, racionalidade comunicativa e participação do mediador.

Por fim, no terceiro capítulo, serão apresentados os procedimentos metodológicos, em seção própria, explicitando como se deu nesta dissertação a utilização das técnicas de pesquisa: bibliográfica, documental, estatística e estudo de caso. Nesse capítulo será também detalhado o formato normativo em que o sistema da mediação se afigura no Estado de Pernambuco, além de serem apresentados os resultados do estudo de caso efetuado perante a Central de Conciliação, Mediação e Arbitragem do Recife, onde foram analisados 1.481 termos de acordo firmados no período de junho/2008 a maio/2009, de onde se pretende verificar qual o grau de aceitação/utilização do novel sistema de solução pacífica de conflitos e como se dá sua integração com o Poder Judiciário pernambucano. Aos dados colhidos na pesquisa será dado um tratamento estatístico para possibilitar melhor análise e compreensão.

A hipótese de trabalho a respeito da possibilidade da mediação interdisciplinar poder funcionar como sistema de solução pacífica de controvérsias integrado ao sistema jurisdicional tradicional será assim testada diante do estudo de caso efetuado.

Com efeito, sem a pretensão de esgotar o debate em torno do tema proposto, o que não seria possível em face de nossas naturais limitações, a par de uma pesquisa empírica e estabelecendo prioridades no material bibliográfico levantado, pretende-se contribuir com a presente dissertação de mestrado para o debate acadêmico, que possa servir de base para a obtenção de melhores resultados na prática cotidiana do jurista.

1. PRINCIPAIS INFLUÊNCIAS DO DIREITO COMPARADO NA CONSTRUÇÃO DO MODELO BRASILEIRO DE MEDIAÇÃO DE CONFLITOS

1.1 Breve Relato Histórico

As raízes históricas da mediação encontram antecedentes tão antigos quanto a própria humanidade, por isso há quem entenda tratar-se de uma qualidade intrínseca do ser humano, enquanto ser social por excelência.⁷ Há pessoas que nascem com essa qualidade mais exaltada, mais mediadoras. Outras recebem influência do meio, permitindo um desenvolvimento mais ritmado de tais qualidades. Porém, trata-se no mais das vezes de um processo inconsciente, e, assim, todos praticam, empiricamente, alguma forma de mediação.

A prática de mediação há muito tempo faz parte de culturas como as judaicas, cristãs, islâmicas, hinduístas, budistas, confucionistas, além de muitas tradições indígenas (MOORE 1998, 89).

Os chineses, na Antiguidade, influenciados pelas ideias do filósofo Confúcio, já praticavam a mediação como principal meio de solucionar contendas. Confúcio acreditava ser possível construir-se um paraíso na terra, desde que os homens pudessem se entender e resolverem pacificamente seus problemas. Nesse sentido, Walsir Edson Rodrigues Júnior destaca que:

Na china de Confúcio, que viveu cerca de 550-479 a. C., a justiça era administrada segundo o *li*, que representava o ideal de comportamento permanente de todos os homens. Quando essa regra era quebrada, evitava-se o processo, pois ele era considerado desonroso, na medida em que atentava contra a paz social. Era necessário procurar sempre o compromisso, a conciliação, a solução negociada que acomodasse uma e outra parte. (RODRIGUES JÚNIOR 2006, 64)

Atualmente, na China, a mediação permanece sendo o principal meio de resolução de disputas. Segundo pesquisa de Cristiano e Andréa Valladares do Lago (2002, 87), estatísticas demonstram que cerca de 60% a 70% dos casos cíveis são resolvidos através da mediação, graças à grande gama de mediadores especializados que atuam nessa área.

⁷ Muitos são os estudiosos que concordam com a existência desta virtude humana (BARBOSA 2003, 36, CARVALHAL 2002, 18, FISHER, URY e PATTON 1994, 15).

No Japão, que sofreu influências do modelo chinês, a literatura sobre o seu sistema legal aponta para uma profunda preferência dos japoneses por adotar um modelo informal de mediar disputas privadas, ao mesmo tempo em que possuem uma aversão a mecanismos formais de soluções judiciais (MERYLL 2002, 356). Tudo isso porque, além de ter sofrido influência das ideias de Confúcio, o Japão era geográfica e historicamente isolado, o que facilitou o seu alto nível de homogeneidade, cuja ordem social era mantida por uma forte aderência às regras de comportamento chamadas *giri*⁸. Assim, no Japão do século XVII já era possível verificar que as disputas civis eram resolvidas dentro da própria comunidade por meio de uma “conciliação didática”⁹, sem necessidade de acionar o Tribunal ou até mesmo de usufruir do seu direito subjetivo de ação, uma vez que disputas judiciais eram vistas como uma forma de desestabilizar a ordem social, bem como uma ameaça à cultura japonesa (MERYLL 2002, 357).

A formalização da figura do conciliador introduzida legislativamente em algumas áreas do direito material japonês ocorreu pela primeira vez em 1922, trata-se do procedimento de *chotei*, que se assemelha a uma mediação, mas por vezes se confunde com uma conciliação (HENDERSON 1965, 186). Hoje, perante a única justiça especializada do Japão, os Tribunais Familiares, os conflitos são previamente submetidos a esse procedimento de conciliação através de uma comissão formada por um juiz e dois conciliadores, dentre os quais um é geralmente mulher, podendo ainda serem auxiliados por profissionais da área médica, cujo acordo alcançado entre as partes entra para os registros do tribunal e adquire força de sentença.

As culturas islâmicas também têm longa tradição de mediação. Conforme informa Christopher Moore (1998, 32-33), em muitas sociedades pastoris tradicionais do Oriente Médio, os problemas eram frequentemente resolvidos por meio de uma reunião comunitária dos idosos, em que os participantes discutiam, debatiam, deliberavam e mediavam para resolver questões tribais ou intertribais. Já nas áreas urbanas, o costume local tornou-se codificado em lei, a qual passou a ser interpretada e aplicada por intermediários especializados, ou *quadis*, estes oficiais exerciam não apenas funções judiciais, mas também de mediação. Segundo esse autor, o hinduísmo e o budismo, bem como as regiões que eles

⁸ A noção de *giri* tem haver com deveres e obrigações para com a comunidade a que você pertence e envolve uma reciprocidade dos homens na busca por harmonia.

⁹ A natureza deste tipo de conciliação obrigatória era mais educativa, com o fito de buscar harmonia na convivência entre pessoas de uma mesma comunidade, diversamente do modelo atualmente adotado no Japão que antes de tudo tem a característica de ser voluntário.

influenciaram, têm uma longa história de mediação. As aldeias hindus da Índia, por exemplo, têm empregado tradicionalmente o sistema de justiça *panchayat*, em que um grupo de cinco membros tanto media quanto arbitra as disputas.

No judaísmo, o *guerushin* – ou simplesmente separação – é tido como um dos preceitos positivos da Torá, sendo realizado por rabino e obedecendo a um ritual milenar descrito naquele livro sagrado que se assemelha muito ao modelo de mediação objeto da presente pesquisa, pois tem como valor primordial a responsabilidade e não a culpa pelo insucesso do casamento, tudo isso sempre com vistas a restabelecer a antiga harmonia do casal, cujas insistentes tentativas do rabino, somente se restarem frustradas, permitirão ao casal a realização do divórcio.

No que se refere ao direito canônico¹⁰, autores apontam que sua origem se deve a duas epístolas de São Paulo (Paulo, I Coríntios 6, 1-8¹¹) que determinavam que conflitos entre cristãos deveriam ser necessariamente dirimidos por um dirigente da Igreja e não pelos pagãos, pois, dessa maneira, se buscava a solução – sempre influenciada pelos dogmas religiosos e morais – pela via da equidade, pela via da conciliação (TUCCI e AZEVEDO 2001, 14). Tal sistema, inicialmente, foi ignorado pelo direito romano de tal forma que esta atitude da Igreja, portanto, não requereu nenhum reconhecimento externo, pois as partes, em caso de litígio entre cristãos, se apresentavam voluntariamente ao chefe religioso e se submetiam à sua sentença (ORDEÑANA 2001, 77).

Não é por menos que se afirma que a conciliação entre partes surgiu como princípio orientador do processo laico ocidental a partir de influência do direito canônico. Esta mediação era sempre presidida por um terceiro imparcial e caso não alcançada, este se fazia “juiz” e, ato contínuo, proferia uma decisão.

¹⁰ Assim considerado “o conjunto de normas jurídicas, de origem divina e humana (mas sempre de inspiração divina), reconhecidas ou promulgadas, por autoridade da Igreja Católica, que determinam a organização e atuação da própria Igreja e de seus fiéis, em relação aos fins que lhe são próprios.” (TUCCI e AZEVEDO 2001, 13)

¹¹ “1. Quando um de vós tem uma questão contra outro, como se atreve a entrar na justiça perante os injustos, em vez de recorrer aos santos? 2. Será que ignorais que os santos julgarão o mundo? Ora, se o mundo está sujeito ao vosso julgamento, seríeis acaso incompetentes para julgar questões tão insignificantes? 3. Ignorais que julgaremos os anjos? Quanto mais, as coisas comuns desta vida? 4. No entanto, se tendes dessas questões, estabeleceis como juízes aqueles que a Igreja não considera? 5. Digo isso para vos envergonhar! Será que, aí entre vós, não se encontra alguma pessoa experiente que possa ser juiz entre irmãos? 6. Em vez disso, irmão contra irmão vai a juízo, e isso perante infiéis! 7. Aliás, já é uma grande falta haver processos entre vós. Por que não tolerais, antes, a injustiça? Por que não tolerais antes ser prejudicados? 8. Pelo contrário, vós é que cometeis injustiças e fraudes, e isso contra irmãos!” Disponível em: <<http://www.bibliacatolica.com.br/02/53/6.php>> Acesso em: 8 Jul. 2009.

Diante da comprovação da existência do procedimento de mediação desde tempos imemoriais, não há que se falar em nascimento da mediação no mundo ocidental, mas tão-somente que foi a partir do século XX que ela se apresentou como sistema estruturado, o que se deu por dois movimentos simultâneos – na Grã-Bretanha e nos Estados Unidos – vindo, em seguida, no Canadá e na França.

1.2 Estados Unidos

Os grupos de imigrantes chineses, japoneses e judeus em muito influenciaram na disseminação da mediação nos mais diversos estados dos Estados Unidos, posto que além de todas as virtudes tradicionais de utilização desse procedimento pacífico e informal de solução de litígios, acrescentou-se ainda a falta de familiaridade ou mesmo confiança no sistema jurídico do novo território ocupado. Assim, a partir do final do século XIX, a mediação passou a ser desenvolvida por intermédio do *Erdman Act*, de 1898, pelo qual o governo americano a reconheceu como forma de solução de conflitos na área trabalhista. Nesse sentido, Walsir Edson Rodrigues Júnior acrescenta que:

Em 1920, os judeus criaram, na cidade de Nova York, seu próprio fórum de mediação: o *Jewish Conciliation Board*. No início do século XX, o Secretário de Trabalho tinha competência para atuar como mediador, indicando *commissioners of conciliation* para disputas trabalhistas, quando, em sua opinião, entendesse necessário. Hoje, na resolução de conflitos trabalhistas, muitas pessoas e organizações privadas e públicas recorrem à mediação prestada pelas agências públicas (RODRIGUES JÚNIOR 2006, 66).

Na área da indústria e comércio, a principal agência pública que trabalha a mediação é a *Federal Mediation and Conciliation Service (FMCS)*. Todavia, a mediação trabalhista e comercial também se desenvolveu no setor privado. A *American Arbitration Association* foi fundada em 1926 para incentivar o uso da arbitragem e de outras técnicas de acordo voluntário nas disputas. Finalmente, em 1980, foi aprovado pelo Congresso norte-americano um programa nacional para resolução de disputas, que serviu como referência para os Estados daquele país, que passaram a institucionalizar a mediação. Nas décadas de 1980 e 1990 tal programa tornou-se palco de vários centros de *Alternative Dispute Resolutions (ADR)* nos EUA, nos quais a mediação é desenvolvida nas mais diversas áreas, bem como são oferecidos cursos de formação e capacitação de mediadores e outros métodos tidos como alternativos de

resolução de conflitos, como é o caso da *Academy of Family Mediators* líder nacional nessa área com cerca de três mil membros e que definiu um código deontológico da profissão e modos de procedimento dos seus profissionais na mediação de conflitos familiares (PEDROSO, TRINCÃO e DIAS 2001, 65).

No universo acadêmico, a mediação foi tema de estudos junto à *Harvard Law School*, tendo seguido, inicialmente, os preceitos da negociação cooperativa, cuja técnica prioriza o conflito objetivo (problema concreto), com vistas a um acordo negociado. Essa técnica utilizou-se de preceitos da psicanálise e lingüística sobre comunicação e construção do discurso para uma melhor compreensão do manifesto e do subjacente a um conflito (VASCONCELOS 2008a, 74). No que tange à mediação, concluiu-se por uma fundamentação teórica que a conceitua como um modo de resolução de conflitos com a participação de terceiro, já que para aquela escola a mediação objetiva o acordo entre as partes, sem qualquer preocupação com as causas subjacentes ao impasse, trata-se da mediação satisfativa, e, portanto, sem caráter preventivo. Assim, diante do alto custo do acesso à justiça nos Estados Unidos os cidadãos acabam por aderir rapidamente a essa forma de solução de litígio.

Provavelmente em razão da facilidade da língua inglesa e dos interesses econômicos envolvidos, essa prática logo se disseminou na Austrália¹² e na Nova Zelândia, que aderem ao conceito norte-americano, entretanto, no Canadá, a influência da cultura francesa e inglesa dá à mediação características próprias, desenvolvidas por importantes estudos e pela práxis que serão abordadas mais adiante.

1.3 Grã-Bretanha

As mais antigas iniciativas de mediação familiar desenvolveram-se no Reino Unido independentemente do modelo americano. Um processo chamado de *conciliation* foi usado nos tribunais ingleses a partir do final do século XIX. Durante a década de 1930-1940 um comitê de serviços sociais descobriu que aquele procedimento de conciliação era amplamente utilizado pelos tribunais em casos matrimoniais; usualmente a esposa era quem procurava este serviço no qual recebia uma espécie de aconselhamento conjugal, sozinha ou na presença do marido, de tal maneira que a grande maioria dos casos era conduzida a uma reconciliação do

¹² O Procurador-Geral da República, na Austrália, elaborou, em 1990, volumoso relatório propondo a extensão das ADR ao trabalho dos tribunais (LAGO e LAGO 2002, 87).

casal. Os conciliadores geralmente eram compostos por pessoas do clero, policiais femininas, ou serventuários dos tribunais (PARKINSON, Family Mediation in England and Wales s.d.)

A partir de 1971 o procedimento de *conciliation* ganhou destaque e passou a ser visto em disputas familiares de forma diferente do procedimento de aconselhamento que visava a reconciliação do casal. Três anos depois a notoriedade da *conciliation* aumentou a partir da publicação, em 1974, do *Finer Report*, encomendado pelo governo britânico e elaborado pelo *Committee on One Parent Families*, o qual concluiu por recomendar que a conciliação fosse usada para ajudar casais na elaboração das cláusulas do divórcio, incluindo questões relativas à guarda e visitas às crianças, uma vez que esse procedimento era visto como um novo processo que fornecia senso comum e razoabilidade aos acordos efetuados após a ruptura matrimonial.

Em 1975, um pequeno grupo de profissionais – liderados pelo pesquisador em ciências sociais Gwynn Davis, professor da Faculdade de Direito da Universidade de Bristol – reuniu esforços para criar o primeiro serviço especializado de conciliação familiar. Todavia, somente em 1978 este serviço foi iniciado em Bristol, desta feita pela assistente social Lisa Parkinson, cuja concepção diferiu daquela trazida pelo *Finer Committee*, uma vez que o grupo de Bristol reconhecia a necessidade de um serviço de mediação voluntário e independente, disponível em um estágio anterior à busca da solução judicial e até mesmo antes que as partes procurassem advogados.

Serviços similares a estes começaram a se espalhar por todo o Reino Unido nos anos oitenta até que em 1986 um projeto piloto foi implantado em Londres na tentativa de estender a mediação a todos os assuntos decorrentes da separação ou do divórcio, incluindo questões financeiras e de propriedade, além de, pela primeira vez, incluir profissionais de outras áreas em um atendimento interdisciplinar ao casal. Esse projeto piloto levou ao desenvolvimento de um treinamento nacional de mediadores em todos os assuntos referentes ao fim do matrimônio e culminou com a fundação, em 1988, da *Family Mediators Association* – FMA (PARKINSON 1997, 57).

Desde os finais da década de 90, vêm sendo instituídos no sistema inglês os chamados *pre-action protocols*¹³. Estes podem ser genericamente definidos como procedimentos

¹³ Atualmente encontram-se em vigor os seguintes *pre-action protocols*: *protocol for personal injury*, que entrou em vigor em 26.4.1999; *protocol for clinical negligence*, que entrou em vigor em 26.4.1999; *protocol for construction and engineering disputes*, que entrou em vigor em 2.10.2000; *protocol for defamation*, que entrou em vigor em 16.7.2001; *protocol for professional negligence*, que entrou em vigor em 16.7.2001;

padronizados e extrajudiciais de composição autônoma de conflitos¹⁴. Assim, se emergente um litígio submetido ao âmbito de aplicação de um dos protocolos em vigor, a parte não deve recorrer, de imediato, à via judicial, devendo antes encetar o procedimento que se destina à obtenção de uma solução autocompositiva ou, na sua impossibilidade, preparar a ulterior propositura da ação. Se a parte recorre diretamente a tribunal, a ação não é julgada inadmissível, mas ser-lhe-ão impostas as penas civis que o tribunal entender adequadas, quais sejam: a aplicação de elevadas custas e multas¹⁵. O tribunal tem ainda o poder de remeter as partes para o procedimento extrajudicial de composição, suspendendo a instância¹⁶, significando assim, a retirada do caráter de voluntariedade inerente ao sistema de mediação.

1.4 Canadá

A mediação chega ao Canadá em 1980, inicialmente pelo setor público, ou seja, de forma gratuita, não obrigatória, global e fechada, já que o juiz e os advogados não têm acesso ao conteúdo das sessões de mediação. Em 1º de abril de 1984 foi criado o primeiro Serviço de Mediação Familiar de Montreal - SMF, passando logo a se desenvolver como prática privada, exercida por advogados, terapeutas de família e de casal, assistentes sociais dentre outros. que, independentemente de suas atividades profissionais de origem, praticam a mediação como função especializada privada.

Seguramente pelo êxito dos resultados alcançados, rapidamente a mediação desenvolve-se no Canadá, onde, desde 1º de setembro de 1997, o governo de Quebec aprimorou o instituto, com a promulgação de lei, dispondo que casal e crianças envolvidos em conflito familiar teriam acesso a uma sessão de informação sobre o instituto da mediação

protocol for judicial review, que entrou em vigor em 4.3.2002; *protocol for disease and illness*, que entrou em vigor em 8.12.2003; *protocol for housing disrepair*, que entrou em vigor em 8.12.2003 e *protocol for possession claims of rent arrears* que entrou em vigor em outubro de 2006.

¹⁴ A lei alemã também veio admitir, através do recente §15ª EGZPO, a adoção de procedimentos pré-contenciosos nas legislações processuais civis dos diferentes Estados. Justificados com a necessidade de racionalização do recurso aos tribunais, estes procedimentos constituem, de acordo com a posição do BGH (BGHZ 161, 145-151), verdadeiras condições de admissibilidade da ação, devendo ser encetados antes da propositura desta, afastando a litigiosidade potencial dos tribunais, através da via negociada (SILVA 2008, 102).

¹⁵ Trata-se do sistema da *offer to settle* que visa a solucionar os conflitos por meio da mediação das partes e o do *payment to court* que penaliza a falta de cooperação extra-processual entre as partes cobrando-lhes altas custas judiciais e aplicando-lhes multas processuais em caso de negativa de colaboração.

¹⁶ Conforme se lê na regra 4.7 das *Practice Directions on pre-action protocols*, “the courts take the view that litigation should be a last resort, and that claims should not be issue prematurely when a settlement is still actively being explored. Parties are warned that if the protocol is not followed, than the court must have regard to such conduct when determining the costs.”

e a cinco sessões de mediação propriamente ditas, todas gratuitas (MARYVONE e THÉRY 1997, 267). O objetivo era informar os cidadãos da existência de um caminho mais especializado e digno no trato de conflitos familiares.

Não tardou para que surgissem diversas associações que redundaram num vasto programa de *Court Connected Mediation*, o que significa que os tribunais acataram a ideia e passaram a recomendar a mediação como processo preliminar às decisões judiciais (LAGO e LAGO 2002, 87).

Dada a característica do Canadá, de ter dois idiomas oficiais – inglês e francês – o povo canadense absorveu a cultura da estrutura de pensamento proveniente dos ingleses, dos norte-americanos e dos franceses. Assim, a mediação no Canadá foi forjada no pragmatismo dos vizinhos dos Estados Unidos e na filosofia dos ingleses e franceses, dando origem a um modelo peculiar, harmonizando os recursos naturais advindos das diversas culturas, exaltando as diferenças. Uma verdadeira mediação de culturas.

A mediação no Canadá encontra-se, atualmente, em avançado grau de desenvolvimento, com enfoque na co-parentalidade após a ruptura do casal conjugal, resultando na extinção da guarda única como regra, substituída pela guarda compartilhada, ou seja, sendo utilizada no trato preventivo e também como estímulo ao restabelecimento de relações continuadas.

1.5 França

A mediação desenvolveu-se na França também na década de 80, por iniciativa de alguns franceses – atentos à irreversível difusão da mediação no mundo ocidental – que foram estudar no Canadá, nomes aos quais se atribui o início da construção de um modelo não só francês, mas um modelo europeu de mediação: Jacqueline MOURRET, Annie BABUS, Jean-Pierre BONAFE-SCHIMITT e Benoit BASTARD.

No entanto, tal particularidade não significa que a mediação era, antes, totalmente desconhecida na França. De certo modo, foi institucionalizada pela Lei 73-6, de 03 de janeiro de 1973, a qual criou o Mediador da República, chamado a intervir no conjunto dos conflitos de direito público e pelo Decreto 78-381, de 20 de março de 1978, que deu origem à função de conciliadores encarregados de tornar amigáveis os litígios de

direito privado (SERPA 1999, 71).

A Lei 93-2, de 4 de janeiro de 1993, consagrou essa prática, com a seguinte redação¹⁷: "O procurador da República pode, antes da decisão sobre ação pública e com o consentimento das partes, decidir recorrer a uma mediação".

No entanto, ansiava-se por uma lei que desenvolvesse o texto no Código de Processo Civil para regulamentar a conciliação e a mediação judiciária, dando origem à Lei 95-125 de 08 de fevereiro de 1995, relativa à organização das jurisdições e ao processo civil, penal e administrativo. Essa matéria encontra-se prevista no Título II "Disposições de Procedimento Civil", cuja Primeira Parte intitula-se: "A Conciliação e a Mediação Judiciária".

Em 22 de julho de 1996 a mencionada lei foi regulamentada pelo Decreto nº 96-652, definindo, enfim, a atividade da mediação, sob o enfoque jurisdicional. Atualmente, segundo o artigo 131 do NPCP, o juiz pode, em qualquer fase do processo, suspender a instância e remeter as partes para uma mediação extrajudicial, porém tal medida depende da obtenção, pelo tribunal, do consentimento das partes para submeterem-se à mediação.

A prática da mediação familiar na França foi enraizada e conceituada sob o fundamento interdisciplinar, afastando-se, assim, do conceito de mediação consagrado nos Estados Unidos – resolução de conflitos – para construir um conceito próprio - transformação do conflito.

O conceito de mediação familiar na França tem origem na *École des Parents*, e no *Conseil Conjugal et Familial*, instituições genuinamente francesas, sem correspondência institucional no Brasil.

Para Águida Arruda Barbosa “A contribuição da França, para o desenvolvimento da mediação, está na estruturação do pensamento que a acolhe, ou seja, abandona o pensamento binário próprio da linguagem jurídica – substituindo pelo pensamento ternário” (BARBOSA 2003, 46).

¹⁷ Tradução livre efetuada pela autora.

Hoje não se fala mais de modelo francês, mas europeu da mediação familiar¹⁸, ao qual se agrega o modelo descrito anteriormente, concebido na Grã-Bretanha por iniciativa da assistente-social e mediadora familiar Lisa Parkinson, que, embora inglesa, domina o idioma francês, em virtude de sua origem paterna oriunda da região da Bretagne francesa.

Assim, a mediadora britânica passou a compartilhar com a França e com o Canadá a sua larga experiência de aplicação da mediação no Judiciário de um sistema jurídico de *common law*, passando a lecionar no curso de formação de mediador familiar promovido pelo IEFM – Instituto Europeu de Mediação Familiar, sob a direção da assistente-social e mediadora Annie Babus (PARKINSON, Family Mediation in England and Wales s.d.).

Para avaliar sua importância e dimensionamento na Europa, cabe referir à Recomendação do Conselho Europeu aos Estados Membros a respeito da Mediação Familiar (n. R 98.1), adotado pelo Comitê dos Ministros em 21 de janeiro de 1998:

As pesquisas realizadas na Europa, na América do Norte, na Austrália e na Nova Zelândia sugerem que a Mediação Familiar é melhor adaptada que os mecanismos jurídicos mais rígidos na regulação dos problemas sensíveis e emocionais que envolvem os conflitos familiares, e ela oferece uma abordagem mais construtiva... A conclusão de acordos contribui de maneira determinante para a manutenção de relações de colaboração entre os pais que se divorciam: a Mediação reduz os conflitos e favorece a persistência dos contatos entre os filhos e seus dois genitores. Reduzir os conflitos e melhorar a comunicação resulta em benefícios significativos que reduzem os custos sociais e psicológicos e se refletem em um maior bem estar conquistado, na saúde física e mental, no trabalho e nos resultados escolares (GANANCIA 1999, 13-14).

1.6 Argentina

¹⁸ No Leste Europeu o desenvolvimento da mediação é mais recente: “[...] desde o fim do domínio comunista, no início de 1990, o Leste Europeu e a Confederação dos Estados Independentes (CEI) começaram a institucionalizar a mediação como um meio de resolver muitas disputas. Centros de resolução de disputas, que oferecem treinamento em resolução de conflitos e serviços de mediação, foram estabelecidos na Polônia, República Checa, Eslováquia, Hungria, Bulgária, Macedônia, Ucrânia e Rússia. Muitos desses centros receberam ajuda significativa de profissionais norte-americanos que viajaram até a região para assegurá-los em treinamento e no planejamento de sistemas de disputas.” (MOORE 1998, 46)

Na América do Sul, pode-se dizer que a Argentina é o país que apresenta maiores avanços legislativos em termos de mediação¹⁹. No início da década de 1990, lá se instalou intenso debate sobre os métodos alternativos de resolução de conflitos. A partir da Resolução 297/91 do Ministro da Justiça, criou-se uma comissão de mediação. Tal comissão²⁰, além da elaboração de um projeto de lei sobre mediação, também ficou responsável pelo Programa Nacional de Mediação, o qual foi desenvolvido para implementar programas de mediação em diferentes setores da sociedade, tais como, escolas, Poder Judiciário, comunidade, além da inclusão da matéria nos currículos das Faculdades de Direito, face ao seu caráter interdisciplinar (HIGHTON e ÁLVAREZ 1998, 176-177).

Ao tempo em que se difundia o procedimento da mediação, o governo argentino preocupou-se também com a formação de profissionais para atuar como mediadores. Segundo Fagundes Cunha (1997, 78), o Ministério da Justiça convidou vários especialistas em ADR, internacionalmente reconhecidos, para ministrarem cursos de formação em mediação naquele país, entre eles: a Dra. Sharon Press, diretora do Centro de Resolução de Disputas de Tallahassee, Flórida – USA; David Jenkins, residente em São Francisco e mediador do Estado da Califórnia; e Patricia Roback, mediadora e conselheira pública e prestadora de serviços no Centro Judiciário de Serviços Familiares, Los Angeles, Califórnia – USA.

Depois de tal tarefa, em 1992, decorrido mais de um ano de trabalho, o governo contava com sessenta mediadores treinados; alguns prestavam serviços nos Centros de Assistência Jurídica Popular (*barriales*) que o Ministério da Justiça estabeleceu anos antes, com ajuda da Agência Internacional para o Desenvolvimento, começando a utilização de técnicas de negociação e mediação para conciliar as partes que recorriam a seus serviços em busca de assessoramento.

O Ministério da Justiça, visando dotar o procedimento de um mínimo marco normativo, encaminhou ao presidente da Argentina um projeto de norma programática em data de 19 de agosto de 1992, do qual decorreu o Decreto 1.480/92. Em síntese, esta primeira norma declarou de interesse nacional a mediação, caracterizou a mediação como processo

¹⁹ Nos últimos anos institucionalizou-se a mediação por meio do Decreto 1.480/92, da Lei 24.573/95 e do Decreto 1.021/95.

²⁰ A comissão, no mês de setembro de 1991, entregou o informe final com o projeto do Programa Nacional de Mediação e ao final aconselhou a formação de um corpo de mediadores, a criação de uma Escola de Mediadores e a realização de uma experiência piloto conectada com alguns tribunais do foro cível. Este informe foi subscrito pelos Drs. Luis Mauricio Gaibrois, Carlos Arianna e as Dras. Elena Highton e Gladis Stella Álvares.

informal, voluntário e confidencial, especificando a aplicabilidade a conflitos judiciais e extrajudiciais, excluindo as causas penais e, principalmente, colocando em relevo que o mediador não decide a disputa, senão que coadjuva a que as partes o façam – traçando assim as primeiras linhas para a implantação pela via legislativa de uma mediação transformativa.

Demais disso, criou, no âmbito do Ministério da Justiça, o corpo de mediadores; determinou a realização de uma experiência piloto de mediação conectada com juízos cíveis, delegou ao Ministério da Justiça a formulação da normatividade pertinente e orientou as províncias e os municípios a adotar em seus respectivos âmbitos, normas similares às contidas no decreto.

Os bons resultados advindos das experiências realizadas estimularam o Poder Executivo a remeter ao Congresso Nacional o projeto de Lei de Mediação e Conciliação que se converteu na Lei 24.573, sancionada em 25.10.1995, mas que somente entrou em vigor em 23.4.1996 (regulamentada pelo Decreto 1.021/1995).

Assim, a Lei de Mediação e Conciliação Argentina – que modificou o Código de Processo Civil e o Comercial – instituiu, somente para as demandas de natureza patrimonial, a mediação prévia a todos os juízos, desta feita, em caráter obrigatório, na tentativa de promover a comunicação direta entre as partes para a solução extrajudicial da controvérsia, excetuando-se aquelas partes que provassem que, antes do início da causa, existiu mediação perante os mediadores registrados pelo Ministério da Justiça.

A princípio, poder-se-ia dizer que a mediação tornou-se um sucesso na Argentina, pois realmente se mostrou útil, inicialmente, na redução quantitativa das demandas judiciais. Todavia, seu caráter preliminar e obrigatório ao processo judicial o fez parecer muito mais com o instituto da conciliação, já experimentado no Brasil através dos juizados especiais e da audiência preliminar (*ex vi* do artigo 331, do CPC), e longe do conceito de empoderamento das partes na tomada de decisões, cujo foco na mediação transformativa visa, sobremaneira, à preservação das relações, como bem informam os autores Cristiano e Andréa Valladares do Lago:

[...] Atualmente se sabe que o procedimento prévio obrigatório da mediação tem se tornado uma mera burocracia, pois diante da relativa ineficácia do sistema e da tradição litigiosa das demandas latinas, tal expediente tem sido observado apenas como pré-requisito para o inevitável acesso ao Judiciário, este que, portanto, encontra-se novamente abarrotado de serviço, em prejuízo à efetividade do processo judicial (LAGO e LAGO 2002, 88).

1.7 Brasil

Em termos de procedimentos pacíficos de solução de disputas, a Justiça de Paz, experiência histórica legada da Espanha, prestou relevantes serviços à causa da Justiça no sistema judiciário brasileiro, especialmente no interior do país. Com simplicidade, sem conhecimentos teóricos, os juízes de paz gratuitamente solucionavam pequenos conflitos entre vizinhos. Hoje sua atuação está praticamente limitada à celebração de casamentos (CARDOSO 1996, 9).

A figura do Juiz de Paz, no Brasil remonta a 1827, com previsão de escolha pelo voto popular. A lei atribuía-lhes competência para conciliar as partes, por todos os meios pacíficos que estivessem ao seu alcance, mandando lavrar termo de resultado, assinado pelos demandantes e pelo Escrivão.²¹

A Consolidação das Leis do Processo de 1876 determinava em seu artigo 185, que “nenhum processo poderia começar sem a tentativa de conciliação perante o Juiz de Paz”. Posteriormente, apesar de mantida essa instituição no cenário jurídico e político, reintroduzido na Carta de 1988, o sistema eletivo direto gradualmente foi perdendo sua importância no sistema judiciário brasileiro.

Paradoxalmente, foi no regime republicano que a administração da justiça passou a perder paulatinamente o caráter local e o critério valorativo de um sistema de quantia mínima, desenvolvendo esse modelo de justiça tradicional, de natureza contenciosa, sabidamente menos acessível ao povo. Curiosamente essa trajetória colocava o País na contramão da história, porquanto já em 1846 eram criadas as *County Courts* na Inglaterra — Tribunais de Condado, municipais, substituindo as cortes locais, objetivando uma justiça rápida e barata, dispensando as partes de fazerem longas viagens, mediante atuação de juízes itinerantes.²² Nos Estados Unidos, em 1934, surgia a *Poor Man's Court*, com a finalidade de julgar causas de reduzido valor econômico, de até cinquenta dólares. Com o tempo houve a ampliação do

²¹ A Constituição Republicana de 1891 deixou aos Estados a iniciativa de legislar sobre o processo. São Paulo, Rio Grande do Sul e outros Estados mantiveram a figura do Juiz de Paz para a conciliação. A Constituição de 1934 deixou aos Estados poderes para manter a Justiça de Paz eletiva, com previsão de recurso de suas decisões para a justiça comum. De igual sorte, a Constituição de 1937 permitia aos Estados a criação de Justiça de Paz eletiva, com a mesma ressalva da Carta anterior. A Constituição de 1946 autorizou os Estados a instituir a Justiça de Paz temporária, com atribuição judiciária de substituição, exceto para julgamentos finais ou recorríveis. Já as Cartas de 1967/1969 não modificaram o sistema anterior. A atual Constituição de 1988, em seu artigo 98, inciso II, alterou a forma de investidura que passou a ser por voto direto, universal e secreto, com mandato para quatro anos.

²² Estima-se que atualmente existem, no País de Gales e na Inglaterra mais de 400 Tribunais dessa natureza, a cargo de juízes itinerantes.

conceito de pequenas causas (*small claims*), modelo que somente foi resgatado no Brasil na década de oitenta com a previsão de criação dos juizados de pequenas causas, mas que fomentaram apenas o instituto da conciliação.

O desenvolvimento da mediação no Brasil mostra-se ainda muito incipiente.²³ No que tange às influências do direito comparado, é possível afirmar que a mediação chegou ao Brasil por duas vertentes formadoras do seu conceito.

O modelo francês da mediação chega em São Paulo em 1989, com o objetivo de aprimorar a prestação jurisdicional, na busca do entendimento dos conflitos, ampliando seu estudo jurídico sob a ótica da interdisciplinariedade (BARBOSA 2007, 141). Visava-se à redução do distanciamento cada vez mais crescente entre o Judiciário e o cidadão, aperfeiçoando os instrumentos de acesso à justiça.

A experiência norte-americana chega ao Brasil via Argentina e Colômbia, entrando pelo sul do País (LAGO e LAGO 2002, 89). Assim, o modelo dos Estados Unidos chega no início da década de 90, tendo, num primeiro plano, o objetivo de desafogar o Judiciário. Ocorre que, este uso equivocado da mediação, confundindo-a com a conciliação, afasta o instituto de sua potencialidade de atuar na redução das causas do imenso número de processos que se acumulam nos tribunais, sendo, ao final, utilizada como mero anteparo cerceador do acesso à justiça, induzindo o cidadão a celebrar acordos que não satisfazem a dignidade da pessoa humana.

O desenvolvimento da mediação no Brasil, sob a vertente francesa, ou modelo europeu, como se situa atualmente, conceitua a mediação como instrumento de transformação do conflito, constituindo muita diferença com a mediação sob a vertente norte-americana que privilegia a negociação, recebendo o conceito de resolução de conflitos (BARBOSA, GROENINGA e NAZARETH 2000, 23). Constatou-se, entretanto, que existe alguma dificuldade de natureza cultural na adoção de qualquer que seja o modelo da mediação em razão dos procedimentos adotados pela tradição brasileira essencialmente voltada para a litigiosidade.

²³ Em 1995, foi editada a Medida Provisória nº 1.053, substituída posteriormente pela Medida Provisória nº 1.079, que tratou de mediação para negociação coletiva nas relações trabalhistas; já o Decreto nº 1.572/95 criou a figura do mediador cadastrado junto ao Ministério do Trabalho. Tais atos legislativos, porém, foram criticados pela falta de exigência de habilitação técnica de tais mediadores, o que levava, por via de consequência à insatisfação com os respectivos processos, caindo tais medidas no desuso, restando esquecidas e, com o tempo, não mais utilizadas.

Ainda assim, o modelo que tem merecido estudos tendentes à sistematização deste conhecimento, portanto, tendente a ser adotado como modelo brasileiro, é a mediação interdisciplinar, por corresponder a uma perspectiva de entendimento das causas do conflito, de sua transformação e de empoderamento dos conflitantes que assumem em suas mãos a responsabilidade por suas próprias escolhas. No entanto, a falta de uma construção teórica em torno da mediação como conceito jurídico acarreta confusão entre mediação e conciliação, erroneamente tomadas como designativas de um mesmo conceito, certo é que, em razão de suas características particulares, são institutos indicados à solução de espécies diferentes de conflitos, o que será abordado em capítulo específico.

No que tange à normatização da mediação, cabem ser destacadas as iniciativas legislativas de âmbito nacional. Numa atitude ousada e pioneira, em busca de um conhecimento a partir da ótica interdisciplinar, coube a um grupo de pesquisadores brasileiros²⁴ o desenvolvimento de um estudo para construção de um projeto de lei que instituisse a mediação interdisciplinar norteada pelo modelo europeu²⁵.

Em dezembro de 1998, a Deputada Zulaiê Cobra Ribeiro adotou aquele estudo, dando origem ao Projeto de Lei nº 4.827/98, constituído por sete artigos, que, em suma, conceituava a mediação como atividade técnica de oitiva e orientação dos envolvidos com o propósito de solução ou prevenção dos conflitos; descrevia o seu objeto, permitindo a sua utilização em qualquer matéria penal ou civil que comportasse a transação; ampliava o perfil do mediador para além dos muros dos habituais profissionais operadores do direito; abrangia a possibilidade de que fosse realizada judicial ou extrajudicialmente e, por fim, previa a possibilidade de que o magistrado pudesse, mediante concordância das partes, designar um mediador para o processo, em qualquer de suas fases ou grau de jurisdição, suspendendo o feito pelo prazo de até três meses, prorrogável por igual período.

Ocorre que, em 2001, a Escola Nacional da Magistratura elaborou outro projeto, por meio de uma comissão, em conjunto com o Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP, presidida pela Professora Ada Pellegrini Grinover e coordenada pela Ministra Fátima Nancy Andrighi, com o fim de institucionalizar e disciplinar a mediação, adjetivada de

²⁴ O Projeto de Lei que institui a mediação é de autoria da advogada e mediadora Águida Arruda Barbosa; do então Desembargador do TJ/SP e atual Ministro do STF, Antônio Cezar Pelluso; das psicanalistas e mediadoras Eliana Riberti Nazareth e Giselle Groeninga e do advogado Luís Caetano Antunes; com iniciativa legislativa da Deputada Zulaiê Cobra Ribeiro.

²⁵ De acordo com Águida Arruda Barbosa (2003, 97) a inspiração do projeto foi o estudo da inserção da mediação no Código de Processo Civil da França, ocorrida em 8.1.1995, quando de sua reforma.

“paraprocessual”, como mecanismo prévio ou incidental na solução dos conflitos de natureza civil.

Posteriormente, foram unificados os dois projetos através de uma emenda que gerou um substitutivo no Senado do projeto original²⁶, cujo parecer pela alteração se deu na seara da Comissão de Constituição e Justiça por solicitação do relator, Senador Pedro Simon. O projeto voltou para a Câmara dos Deputados, desta feita, com 47 artigos, e lá permanece sem movimentação desde abril de 2007.

Infelizmente, com a reunião dos projetos a ideia original de qualificar a mediação como instituto interdisciplinar foi perdida, na medida em que somente são considerados mediadores judiciais os advogados, em que pese a exigência de sua aprovação prévia em curso de formação específico; enquanto que os demais profissionais que eventualmente necessitem ser envolvidos no procedimento são denominados de meros co-mediadores (*ex vi* dos artigos 11 e 16). Ademais, o procedimento previsto para a realização da mediação acaba por confundir toda a riqueza desse sistema de solução de controvérsias com o instituto da conciliação, cujo objetivo reduz-se exclusivamente à consecução do acordo, na medida em que confere à mediação incidental no processo de conhecimento o caráter de obrigatoriedade.

Cabe repisar que a mediação não tem entre os seus principais objetivos o desafogamento do Judiciário, mas se presta a transformar o conflito pela conscientização do *iter* do conflito, compreendendo-o a partir de sua origem, numa atitude de responsabilidade, onde o conflitante toma a vida nas próprias mãos, sem ter que levar ao Judiciário as questões que só podem ser conhecidas pelos protagonistas de uma relação humana. Não desafoga, mas age no sentido de não mais afogar o Judiciário, o que é uma perspectiva completamente diferente.

No ano de 2005 foi proposto outro projeto pelo Deputado Nelson Marquezelli, cuja pretensão é regular o exercício das profissões de árbitro e mediador (PL nº 4.891/2005), por meio da instituição do Conselho Federal e Conselhos Regionais independentes, sem fins lucrativos, para cadastro e controle do profissional de mediação, que, desta feita, não se restringe aos bacharéis em direito, podendo envolver, inclusive, cidadãos sem graduação, mas

²⁶ BRASIL. Congresso. Senado. Substitutivo do Senado ao Projeto de Lei da Câmara nº 94/2002 (PL nº 4.827 de 1998, na casa de origem). Institucionaliza e disciplina a mediação como método de prevenção e solução consensual de conflitos na área civil, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/409931.pdf>>. Acesso em: 9 Jul. 2009.

que comprovem gozar de pelo menos dois anos de experiência com mediações (*ex vi* do artigo 2^o). Neste, o mediador também é equiparado a funcionário público para fins criminais. Atualmente, referido projeto encontra-se na Comissão de Trabalho, de Administração e do Serviço Público, para eventuais emendas ao projeto substitutivo²⁷.

Ainda no âmbito nacional, projetos de lei há que pretendem efetivar verdadeiramente uma solução pacífica e restauradora de conflitos, como, por exemplo, o Estatuto das Famílias (PL 2285/2007), que em seu artigo 128 prevê que “em qualquer ação e grau de jurisdição deve ser buscada a conciliação e sugerida a prática da mediação extrajudicial, podendo ser determinada a realização de estudos sociais, bem como o acompanhamento psicológico das partes.”

A previsão de suspensão do processo, mediante prévia autorização das partes, a fim de encaminhá-las para atendimento de uma equipe multidisciplinar é o resultado do esforço intelectual de práticos e pensadores do direito de família que compõem o IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família²⁸, para os quais a reaproximação dos conflitantes, mediante um diálogo guiado por profissional capacitado, está mais próximo do ideal de integração do sistema jurisdicional com o da mediação, a qual não deve figurar como obstáculo de acesso ao Judiciário, mas como um método apropriado de resolução de determinadas espécies de disputa conforme será adiante demonstrado.

²⁷ BRASIL. Congresso. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4.891 de 2005. Regula o exercício das profissões de Árbitro e Mediador e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/283043.pdf>>. Acesso 9 Jul. 2009.

²⁸ Para maiores informações, visitar o sítio <<http://www.ibdfam.org.br>>.

2. SISTEMA AUTOCOMPOSITIVO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

O sistema autocompositivo de solução de conflitos é tradicionalmente composto pelos subsistemas da negociação, conciliação e mediação. Todavia, considerando que a necessidade de intervenção de um terceiro pode acabar por confundir os institutos da conciliação e da mediação, fez-se necessária a construção de uma seção específica sobre aquele subsistema, isto é dizer que a negociação²⁹ não será tratada nesta pesquisa considerando que o seu conceito não traz maiores dificuldades de compreensão nem tampouco gera qualquer confusão com a mediação.

2.1 Conciliação

Há muitas referências legais no Brasil que prevêm a conciliação, a exemplo do artigo 331 do Código de Processo Civil, que estabeleceu a audiência de conciliação para quase todos as demandas, como princípio norteador de resolução de conflitos. Desde 1832, já constava no Código de Processo Criminal do Império de Primeira Instância a possibilidade de recorrer ao Juiz de Paz para a solução do litígio (ISOLDI 2008, 75). A conciliação aparecia também como condição obrigatória para a propositura de procedimento contencioso no Regulamento 737 de 1850, contudo, em 1939, não foi recepcionada pelo Código de Processo Civil.

A conciliação é um modo autocompositivo, consensual e voluntário³⁰ de solução de conflitos. Neste tipo de procedimento, um terceiro imparcial é chamado para propiciar o diálogo produtivo entre as partes, a confrontação de seus pontos de vista, a investigação (superficial) do conflito, auxiliar ativamente na criação e negociação de opções e no

²⁹ Conforme preceitua Petrônio Calmon (2007, 113) “Negociação é o mecanismo de solução de conflitos com vistas à obtenção da autocomposição caracterizado pela conversa direta entre os envolvidos sem qualquer intervenção de terceiro como auxiliar ou facilitador. É uma atividade inerente à condição humana, pois o homem tem por hábito apresentar-se diante da outra pessoa envolvida sempre que possui interesse a ela ligado. Ao apresentar-se para demonstrar seu interesse (pretensão), é sempre possível que seja atendido, não se caracterizando a resistência, não havendo o que falar em conflito. Em decorrência da aproximação para demonstrar a pretensão, é natural que havendo resistência (constituindo-se, então, o conflito) se inicie imediatamente o diálogo (o que já caracteriza a negociação) com vistas à solução do conflito. Trata-se, então, de prática que pode ser pessoal e informal, fazendo parte da natural convivência em sociedade”.

³⁰ A expressão “voluntário” é utilizada aqui apenas no que se refere ao livre arbítrio das partes em aceitar ou não firmar um acordo, vez que em várias instâncias no Brasil, a conciliação é utilizada como etapa obrigatória que antecede a fase de instrução do feito, a exemplo da Justiça do Trabalho, dos Juizados Especiais e das audiências preliminares previstas pelo artigo 331, do Código de Processo Civil.

fechamento do acordo, inclusive com sugestões próprias e aconselhamentos, com o intuito de alcançar um resultado que solucione a controvérsia manifesta.

Na conciliação inexistem qualquer preocupação com as causas determinantes do conflito, assim, afora a estipulação de multas, não se projetam as dificuldades sobre a execução do acordo, pois está voltada ao passado e ao presente, não para o futuro³¹. De tal maneira, a função de conciliador no Brasil é muitas vezes exercida por juízes, togados ou leigos, bem como por conciliadores bacharéis em direito, considerando que não há maiores exigências interdisciplinares para o entendimento das razões do conflito. Aqui, o conciliador exerce uma autoridade hierárquica, toma iniciativas, apresenta sugestões, alerta sobre as possibilidades de perdas recíprocas das partes, que admitem perderem menos num acordo do que num suposto sentenciamento desfavorável, fundamentado na indissociável relação ganhador-perdedor, há, portanto, uma relação de assimetria em função de uma posição de superioridade de análise por parte do conciliador em relação às partes.

O professor Carlos Eduardo Vasconcelos estratificou seis particularidades do procedimento de conciliação:

A primeira é a que se trata de procedimento adotado em complemento ao processo judicial, pelo próprio julgador ou por pessoa autorizada, a serviço daquele juízo. A segunda particularidade está no fato de que se trata de modelo focado no acordo, aproximando-se, nesse aspecto, da mediação satisfativa. A terceira está no fato de que os conciliadores não são escolhidos ou, de algum modo, submetidos a um juízo de aceitação pelas partes envolvidas, pois já estão pré-determinados naquela função. A quarta está no fato de que eles exercem uma ascendência hierárquica durante as sessões reduzindo as possibilidades do protagonismo. A quinta particularidade é que a conciliação não prevê entrevistas prévias ou incidentais, em separado. Finalmente, porque os conciliadores – naquela situação de ascendência hierárquica do ambiente judicial – aconselham, advertem e induzem as partes ao acordo (VASCONCELOS, Mediação e Noções de Arbitragem 2008b, 23-24).

Assim, compreendidas as principais características desse procedimento e, principalmente, não se visualizando entre elas a necessidade do entedimento do *iter* do conflito, é lícito concluir que a conciliação – como instrumento autocompositivo de acesso à Justiça – é mais indicada para resolver situações pontuais ou circunstanciais, que não necessitem de investigação aprofundada do conflito, nem envolvam relações de trato sucessivo ou que se prolonguem no tempo, vez que não investiga questões subjacentes ao conflito. Os juizados especiais estão repletos de conflitos com essas características, a

³¹ Diversamente do que ocorre com a mediação, a qual “não pode ser concebida com as crenças e os pressupostos do imaginário comum dos juristas”. Pois, “a mentalidade jurídica termina convertendo a mediação em uma conciliação” (WARAT 2001, 89).

exemplo dos conflitos de trânsito e de consumo, vez que nestes a questão relacional não é prioritária, pois o interesse em reparações materiais é o foco natural e imediato da disputa.

Em sentido inverso, ou seja, quando a conciliação passa a ser utilizada em todo e qualquer litígio como etapa prévia obrigatória e independente da análise da matéria envolvida no conflito – como se dá na audiência preliminar introduzida no artigo 331 do ordenamento processual brasileiro por meio da Lei nº 8.952/94 (alterado posteriormente pela Lei nº 10.444/2002³²) – já se verificou o quão contraproducente é a sua utilização. Conforme estudo coordenado, em 2005, pelo professor pernambucano Artur Stamford (2005, 14-15), após assistir audiências em diversas varas cíveis do Fórum do Recife e entrevistar advogados e juízes a respeito da obrigatoriedade da audiência preliminar, foram apresentados os seguintes resultados parciais:

1) passados 11 (onze) anos da Lei nº 8.952/94 e três anos da Lei nº 10.444/2002, a maior parte dos entrevistados consideram que a audiência preliminar é um ato processual a mais, resultando em aumento da morosidade.

[...]

2) as audiências não funcionam como espaço ao debate, por isso não há acordo, entendimento quanto aos direitos envolvidos, mas sim negociação de interesses. Essa conclusão é fruto da observação da duração e postura dos juristas durante as audiências. Das 47 audiências, 48,97% tiveram duração de menos de 10 minutos e apenas 6, ou seja, 12,77% tiveram duração de mais de 30 minutos.

Ainda assim não se pode afirmar que a conciliação – modelo focado no acordo – que prioriza as questões materiais, objetivas – seja menos adequada do que uma mediação – modelo focado na relação – pois está-se a depender das matérias envolvidas na disputa³³ e do seu uso de maneira preferencialmente voluntária. Acontece que, especialmente nos litígios que envolvem relações de parentesco, trabalho e vizinhança, ou seja, relações e padrões relacionais continuados, os acordos nem sempre são cumpridos, devido à fragilidade do conteúdo dos conflitos, que não são devidamente reconhecidos pelo procedimento da

³² A Lei nº 10.444/2002 alterou a redação do artigo 331 e introduziu seu §3º, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*: “**Art. 331** Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir. [...]§ 3º Se o direito em litígio não admitir transação, ou se as circunstâncias da causa evidenciarem ser improvável sua obtenção, o juiz poderá, desde logo, sanear o processo e ordenar a produção da prova, nos termos do § 2º.” (BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 10.444/2002. Altera a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10444.htm>. Acesso em: 9 Jul. 2009).

³³ Sales esclarece que “Cada um desses mecanismos possui suas próprias características que os distinguem uns dos outros. Cabe aos indivíduos conhecê-los e buscar a forma mais adequada para solucionar seus conflitos. O fundamental dessa distinção é que cada tipo de conflito se adapte a um mecanismo de solução, dependendo, inclusive, das circunstâncias fáticas e reais de cada indivíduo. Ressalte-se, com isso, que não há de se fazer comparações de mérito entre esses mecanismos, tendo em vista que um não é melhor do que o outro, mas apenas revelam-se mais adequados a determinados tipos de conflito.” (FARIA, 2007, 40-41)

conciliação, acarretando a volta do litígio ao Judiciário³⁴.

Para a psicóloga, psicanalista e mediadora Giselle Câmara Groeninga:

Na conciliação, embora se saiba que os conflitos têm outros determinantes, há um acordo tácito em que esses não serão abordados e mesmo que os aspectos mais emocionais não têm lugar. Há um recorte do conflito e a continuidade dos relacionamentos não é, necessariamente, alvo de interesse no procedimento, diversamente da prioridade que lhes é conferida na mediação (GROENINGA 2007, 164).

Para Eliana Riberti Nazareth, a conciliação “é mais eficaz em conflitos que chamamos de pontuais e novos, isto é, de pouca idade. A relação entre as partes é transitória e sem laços maiores que as unam”, e a mediação é mais adequada para “conflitos antigos e crônicos em relações que têm alguma permanência no tempo”, pois seu procedimento permite uma investigação mais profunda, além de que, “em linguagem de Mediação, sejam vistos e trabalhados os interesses que subjazem as posições” (NAZARETH 2006, 131).

2.2 Mediação Interdisciplinar

2.2.1 *Gestão de Conflitos na Mediação*

Tradicionalmente se concebia o conflito como algo a ser suprimido, eliminado da vida social. E que a paz seria fruto da ausência de conflito. Não é assim que se concebe atualmente. No dizer de Carlos Eduardo de Vasconcelos (2008b, 10) “A paz é um bem precariamente conquistado por pessoas ou sociedades que aprendem a lidar com o conflito. O conflito, quando bem conduzido, pode resultar em mudanças positivas e novas oportunidades de ganho mútuo.”

Nessa esteira de pensamento, a mediação foi definida pela mediadora e doutora Águida Arruda Barbosa da seguinte forma:

³⁴ Referi-se aqui aos conflitos concernentes ao direito de família, bem como outros conflitos domésticos e de vizinhança que, no mais das vezes, acabam, também, por gerar crimes de menor potencial ofensivo. A mediadora interdisciplinar Giselle Câmara Groeninga ao se referir aos operadores do Direito constatou que “as duas possibilidades de abordagem dos conflitos conhecidas por estes profissionais são o litígio e a conciliação. Com estas abordagens, a emoção pode ser cooptada muito mais para firmar posições jurídicas, e o resultado pode ser o acirramento do conflito, ou sua repressão, por meio de uma atitude conformista. No último caso, a tendência é que o conflito venha a emergir, posteriormente com igual ou maior força.” (GROENINGA 2007, 161)

A Mediação é um método fundamentado, teórica e tecnicamente, por meio do qual uma terceira pessoa, neutra e especialmente treinada, ensina os mediandos a despertarem seus recursos pessoais para que consigam transformar o conflito em oportunidade de construção de outras alternativas, para o enfrentamento ou a prevenção de conflitos. O mediador não decide pelos mediandos, já que a essência dessa dinâmica é permitir que as partes envolvidas em conflito ou impasse resgatem a responsabilidade por suas próprias escolhas (BARBOSA 2003, 54).

Fácil é perceber, então, que – diversamente da conciliação – a mediação tem como seu objeto de estudo: o conflito; e, como objetivo: a sua transformação. Fala-se aqui em transformação, porque apesar da maioria das pessoas enxergar o conflito de maneira negativa e acionar todos os meios de defesa disponíveis para afastar o perigo ou o mal iminente³⁵, o conflito precisa ser encarado como instituto indissociável da convivência em sociedade, portanto, a ela inerente, eis que não se pode falar em extinção do conflito, mas tão-somente em sua transformação. Nesse sentido, cabe transcrever a compreensão de Luis Alberto Warat (2001, 80-81) sobre a mediação transformativa:

A mediação seria uma proposta transformadora do conflito porque não busca a sua decisão por um terceiro, mas, sim, a sua resolução pelas próprias partes, que recebem auxílio do mediador para administrá-lo. A mediação não se preocupa com o litígio, ou seja, com a verdade formal contida nos autos. Tampouco, tem como única finalidade a obtenção de um acordo. Mas, visa, principalmente, ajudar os interessados a redimensionar o conflito, aqui entendido como conjunto de condições psicológicas, culturais e sociais que determinaram um choque de atitudes e interesses no relacionamento das pessoas envolvidas.

A mediação transformadora waratiana se apresenta, então, como um processo psíquico de reconstrução simbólica do conflito, o conflito é reconstruído simbolicamente pelos envolvidos e é essa reconstrução que possibilita o seu equacionamento e, também, a construção da autonomia daqueles que o reconstróem. É claro que os ditames normativos vigentes são observados, mas não de forma primordial e reducionista, posto que o mais relevante é a participação dos envolvidos no equacionamento da pendência. “Quando, digamos, se resolve um conflito”, segundo Warat (1998, 10), “é porque os interessados envolvidos puderam reconstruí-lo simbolicamente, conseguiram transformá-lo por tê-lo interpretado na reconstrução”.

³⁵ Christopher W. Moore (1998, 21 e ss), experiente mediador americano, pontuou as várias abordagens possíveis utilizadas pelo homem para administração e resolução de conflitos. Utilizou como critério de classificação o poder de tomada de decisão e a natureza da decisão, tendo apresentado, grosso modo, a seguinte divisão: a) tomada de decisão particular feita pelas partes, por meio de procedimentos informais, envolvendo apenas os disputants – refere-se à evitação, negociação e à mediação; b) tomada de decisão particular feita por terceira pessoa – refere-se à decisão administrativa e à arbitragem; c) tomada de decisão legal (pública) e autoritária feita por terceira parte – refere-se à decisão judicial e à legislativa; d) tomada de decisão coercitiva extralegal – refere-se à autotutela: violenta ou não.

Não é por acaso que se afirma que o conflito pode ser uma grande oportunidade de melhoria na qualidade de vida, por meio da transformação pessoal e social, a partir da busca de saídas criativas para o problema como ocorre durante o procedimento da mediação (ISOLDI 2008, 54). É de se esclarecer, entretanto, que a proposta da mediação não é de transformar pessoas, promessa esta que jamais seria cumprida com alguns encontros entre conflitantes e mediador, mas antes sim, transformar a visão das mesmas sobre o conflito³⁶.

O conflito sempre decorre de uma mudança que rompe o equilíbrio do sistema em que estão inseridos os envolvidos. Assim, Remo Entelman (2005, 89) ressalta a importância da consciência do conflito como ato intelectual dos atores que, numa relação, percebem metas incompatíveis entre si, frisando que a percepção dessa incompatibilidade dos objetivos trata-se de um passo anterior à consciência do conflito.

Esta observação é interessante porque permite distinguir exatamente o âmbito de atuação da mediação do método judicial. Na mediação, a percepção das pessoas sobre o conflito é mais importante do que o encontro da verdade e, exatamente por tal motivo, a Justiça se sobrepõe ao Direito.

Na mediação, como método autocompositivo de solução de conflitos, a atribuição de decidir cabe às partes, consensual e conjuntamente, razão pela qual seu poder criativo não está limitado aos muros legais, mas tão-somente ao que os conflitantes entendem que será ou não justo, podendo tal decisão sequer ser submetida à revisão judicial. Não se trata de fomentar a renúncia de direitos, a transação ou a submissão³⁷, o foco da mediação é, a partir do diálogo, compatibilizar os interesses para que as pessoas envolvidas tenham a maior satisfação possível, visando, principalmente, à restauração e à preservação da relação, além do cumprimento espontâneo do que for eventualmente acordado.

Acrescente-se ainda que responsabilidade pela decisão nos meios consensuais, em vista da mínima intervenção de terceiro, desenvolve a aptidão das pessoas para gerir, por si mesmas, seus conflitos, atuais e futuros, o espírito é o de cooperação, de compreensão, de

³⁶ Para Warat (1998, 05) a mediação trata-se de “...uma forma ecológica de resolução dos conflitos sociais e jurídicos; uma forma na qual o intuito de satisfação do desejo substitui a aplicação coercitiva e terceirizada de uma sanção legal. A mediação é uma forma alternativa (com o outro) de resolução de conflitos jurídicos, sem que exista a preocupação de dividir a justiça ou de ajustar o acordo às disposições do direito positivo.”

³⁷ Para Petrônio Calmon (2007, 15), de quem discordamos, três são os únicos resultados possíveis da solução de conflitos por métodos autocompositivos: a renúncia, a transação ou a submissão. Na renúncia, aquele que formula a pretensão põe fim ao litígio sem receber nada em troca; na transação, há concessões recíprocas, com renúncia e submissão de parte do interesse; na submissão, aquele que exercia a resistência submete-se integralmente à pretensão abrindo mão da totalidade da sua resistência.

preservação ou restabelecimento da relação; diversamente do que ocorre no modo adversarial, onde estão presentes a litigiosidade, a contrariedade, a competitividade, a ideia de que um dos participantes ganhará o jogo e o outro, necessariamente, o perderá.

2.2.2 *Natureza Jurídica da Mediação*

Há quem defenda que a natureza jurídica da mediação é contratual em razão da formalização do acordo de vontades que pode advir após a sua realização, considerando que este cria obrigações para cada um dos participantes. Os mediadores, por outro lado, quando aceitam tal encargo, assumem também a obrigação de conduzir o procedimento e mantê-lo sob sigilo (CACHAPUZ 2003, 35-36, RODRIGUES JÚNIOR 2006, 83).

Tal entendimento, todavia, decorre de uma visão apequenada desse instituto, posto que, repita-se, a mediação não visa ao acordo, mas sim ao restabelecimento da comunicação entre os conflitantes, com o reconhecimento de seus sofrimentos e, principalmente, com a possibilidade que o mediador oferece aos mediados de se escutarem mutuamente, estabelecendo uma dinâmica jamais vislumbrada perante os tribunais.

O mediador, por sua vez, não intervém, não sugere, não induz, mas promove a escuta dos conflitantes em prol da comunicação, visando à recuperação da responsabilidade por suas escolhas e pela qualidade de convivência para a adequada realização da relação jurídica que os vincula, usando como técnica o deslocamento do olhar que se move do passado e do presente, para o futuro.

Águida Arruda Barbosa apresenta um entendimento bem mais amplo da natureza jurídica da mediação, pois a eleva à condição de princípio, senão veja-se:

A mediação é um princípio que permite a prática do princípio da dignidade da pessoa humana, representando a reunião simbólica de todos os homens naquilo que eles têm de comum – a igualdade de qualidade de ser humano – permitindo o reconhecimento de ser parte da unidade: o gênero humano (BARBOSA 2007, 145).

Tal visão não se apresenta desvirtuada do hodiernamente compreendido como princípio, tal como um valor especialmente protegido que deva ser elevado a categoria constitucional, como já se pode verificar do preâmbulo da Constituição Federal de 1988 que fixa entre as atribuições do Estado assegurar os direitos e as condições necessárias a uma

sociedade fundada na harmonia social e comprometida com a solução pacífica das controvérsias.

Mesmo diante da louvável tentativa de elevar a mediação a categoria de princípio, não são poucos os doutrinadores do direito que não exergam o potencial dos benefícios trazidos pela mediação e reduzem-na a uma simples “alternativa” paraprocessual de solução de conflitos (MORAIS 1999, 107-108, MEDINA 2004, 35, CACHAPUZ 2003, 37) ou, no máximo, a uma etapa do processo civil ou penal, de tal maneira que sua integração com o sistema jurisdicional se daria legislativamente com o reconhecimento de mais esta “alternativa” de solução de conflitos paralela ao Judiciário; isto é, seja como anteparo de acesso ao Judiciário, seja com a sua inclusão como fase processual obrigatória no já prolongado procedimento comum, seja com a suspensão do feito até a finalização da “técnica” da mediação.

Interessante observar que a proposta apresentada pela Central de Conciliação, Mediação e Arbitragem objeto de estudo de caso desta pesquisa não utiliza nenhum dos formatos anteriores, na medida em que, como se verá adiante, a mediação não é concebida como etapa obrigatória prévia ao processo, nem tampouco goza da característica de suspender feitos já em andamento; a concepção é bem mais complexa, pois se apresenta na forma de um **sistema** de comunicação e de soluções consensuadas integrado ao Poder Judiciário e com ele se inter-relacionando sem servir-lhe de obstáculo.

A esta altura é de fundamental importância trazer à baila o conceito de sistema engendrado por Edgar Morin (1997, 94), o qual – ao traçar um breve histórico sobre os objetos de estudo da ciência – informa que a ciência clássica tentou criar leis universais de funcionamento dos seus respectivos objetos. A explicação se dava com o descobrimento dos elementos simples e regras simples a partir dos quais se operam as combinações variadas e as construções complexas, como, por exemplo, a descoberta do átomo, unidade que se pensava ser irreduzível. Tratava-se da investigação reducionista do século XIX.

Naquele século, todas as referências ao observador ou ao meio eram excluídas, a referência à organização do objeto não podia ser senão acessória. As ciências humanas também tentaram seguir tal raciocínio desempenhado pelas ciências naturais.

É possível que resquícios deste pensamento clássico ainda influenciem processualistas contemporâneos que insistem em enxergar a mediação como uma técnica de

desafogamento do Judiciário que goza de natureza paraprocessual³⁸, reduzindo seu potencial à mera consecução de um acordo, sendo esta a sua unidade irreduzível.

Ocorre que na transição para uma ciência que Boaventura S. Santos (1989, 11-45) dá o nome de pós-moderna, assume papel proeminente o sentido que se deve atribuir ao senso comum (em um de seus sentidos, uma espécie de sociologia espontânea). Este que é visto como algo estranho e contrário ao que os cientistas entendem por conhecimento dentro do paradigma da ciência moderna, mas parece que sempre está presente na prática científica.

No século XX foi a partir da física que se iniciou uma inversão no destino das ciências, vez que foi do próprio átomo, supostamente irreduzível e insecável, que se verificou que não é possível estudá-lo isolando-o totalmente das interações da observação. O mesmo se diga quanto ao objeto de estudo da ciência jurídica. Passou a existir uma crise de ordem, de unidade e, sobretudo, de identidade³⁹. No caso do átomo, este passa a ser encarado como um campo de interações específicas, não mais a última ou primeira realidade, mas sim uma continuidade.

A partir daí o estudo do átomo já não corresponde apenas à explicação de sua natureza e constituinte elementares, mas também à sua natureza organizacional e sistêmica. O universo se funda, assim, não numa unidade insecável, mas num sistema complexo. A própria sociologia vai mudar, pois via a sociedade como um sistema redutível a seus indivíduos, os quais, hoje, por sua vez, constituem-se de sistemas. Assim, irá se verificar que tudo que era unidade elementar tornou-se sistema. “O nosso mundo organizado é um arquipélago de sistemas no oceano da desordem.” (MORIN 1997, 96).

Não é possível, por conseguinte, que a ciência jurídica e, por conseguinte, o Poder Judiciário, permaneça arraigado a uma ideia de completude moderna ultrapassada, que visualiza o sistema jurisdicional como ser autosuficiente, dissociado do senso comum e a

³⁸ A Ministra Nancy Andriighi (coordenadora do projeto de instituição da mediação paraprocessual que deu origem ao PL nº 94/02), ao se reportar sobre o compromisso internacional assumido pelo Brasil em março de 1998 perante os Supremos Tribunais de Justiça Ibero-americanos em Caracas, explica que “entendemos que é dever do Poder Judiciário brasileiro apoiar as iniciativas de adoção de vias alternativas de resolução de conflitos” (ANDRIGHI 2003, 4). Nesse sentido também, Bolzan de Moraes ao iniciar a Parte II de sua obra explicita que “a provocação dos tribunais, que se dá em nível inicial, passaria a ter um caráter subsidiário. O sistema judicial só seria acionado depois de tentados outros métodos de resolução...” (MORAIS 1999, 107)

³⁹ Veja-se como Boaventura descreve tal crise “em vez da eternidade, temos a história; em vez de determinismo, a imprevisibilidade; em vez do mecanicismo, a interpenetração, a espontaneidade e a autoorganização; em vez da reversibilidade, a irreversibilidade e a evolução; em vez da ordem, a desordem; em vez da necessidade, a criatividade e o acidente.” (SANTOS 2000, 70-71)

mediação, por sua vez, como mero método alternativo a esse sistema, cujo fim exclusivo seria o de por fim às controvérsias, como no modelo da Escola de Harvard citado no primeiro capítulo e atualmente adotado nos Estados Unidos.

Na esteira desse raciocínio, o sistema dos procedimentos judiciais deixa de ser objeto simples e substancial da ciência jurídica, posto que rebelde à redução nos seus elementos, de tal forma que o encadeamento de sistemas gerado desfaz a ideia de objeto fechado e auto-suficiente, ou autopoietico⁴⁰. Da conduta onde os sistemas foram sempre tratados como objetos, tem-se agora de conceber os objetos como sistemas.

Para Edgar Morin (1997, 100), pode-se entender o sistema “como unidade global organizada de inter-relações entre elementos, ações ou indivíduos.” Nesse contexto, a organização liga, de modo inter-relacional, elementos ou acontecimentos ou indivíduos diversos, garante solidez a essas relações e, portanto, uma certa possibilidade de duração. Assim, toda a inter-relação dotada de certa estabilidade ou regularidade toma um caráter organizacional e produz um sistema, é o que acredita-se ocorrer com a mediação.

Sob esse viés, verifica-se que apesar de dotado das características de estabilidade e regularidade o sistema jurídico não está imune à interferência constante dos demais sistemas: sejam os que dele fazem parte, sejam os de que ele faz parte. Não é possível, por conseguinte, afastar o jurisdicionado de sua inter-relação com o sistema do procedimento judicial, nem tampouco afastar este dos sistemas autocompositivos de solução de conflitos, o que significa reconhecer na mediação a sua natureza de sistema no qual a decisão conjunta final – que no mais das vezes se expressa por meio do seu cumprimento espontâneo – será muito mais factível em razão de uma decisão última alcançada pelo consenso, do que por imposição coercitiva de uma decisão judicial supostamente legitimada pelo seu procedimento⁴¹.

⁴⁰ Esta concepção sobre o sistema judicial foi inicialmente levantada por Luhmann (1980, 38), que na sua obra “Legitimação pelo Procedimento” defendeu que o procedimento inerente às decisões judiciais, por si só, é condição suficiente para a sua legitimação, mesmo que seus posicionamentos tragam grande repercussão social, de tal maneira que os procedimentos judiciais seriam autônomos em relação a outros subsistemas e a aceitação dos cidadãos é justificada de forma autopoietica.

⁴¹ Nesse aspecto, o posicionamento de Luhmann, publicado em 1969, se assemelha à “justiça procedimental pura” descrita por John Rawls (1993, 72) ao tratar do tema da Justiça na política, onde um resultado seria considerado justo simplesmente porque seguiu um determinado procedimento, e não como se dá na mediação por construção dos conflitantes, vez que não se dispõe, naquele caso, de nenhum critério independente para julgar a justiça do resultado, senão veja-se: *Thus, rational autonomy is modelled by making the original position a case of pure procedural justice. That is, whatever principles the parties select from the list of alternatives presented to them are accepted as just. Put another way, following the idea that citizens themselves (via their representatives) are to specify the fair terms of their cooperation (and putting aside for*

Diante do acima exposto, apesar de mundialmente conhecida como meio alternativo ou extrajudicial de solução de disputas (ADR), é preferível indicar a mediação como **sistema**, o qual integra um sistema de resolução apropriada de disputas (RAD), conforme bem observou em recente obra o professor Carlos Eduardo de Vasconcelos (2008a, 36); que, por sua vez, está integrado às regras⁴² que regem o relacionamento dos indivíduos e que traduzem a identidade das organizações sociais, respeitando-se as especificidades de cada país.

Assim, existem diversos modelos de sistema de mediação⁴³, sendo que cada cultura acaba por criar um modelo próprio, vez que a simples transposição de modelos importados fere a dinâmica que lhe é inerente, *in casu*, a mediação deve estar voltada às peculiaridades da família latino-americana, bastante diversa da família de países anglo-saxões. Ainda assim, é possível apontar características que qualificam o procedimento adotado para a solução de controvérsia como sendo ou não integrante do sistema de mediação.

the present the criterion of reflective equilibrium), the outcome of the original position yields, we conjecture, the appropriate of justice for free and equal citizens.

⁴² Entenda-se essa expressão em seu sentido mais amplo, englobando lei em sentido *lato*, bem como costumes e/ou regras de comportamento.

⁴³ Robert Bush, um teórico da negociação e Joseph Folger, um teórico da comunicação (BUSH e FOLGER 1999) criaram o modelo de “mediação transformativa”, privilegiando mais o conflitante do que o conflito e tendo como proposta auxiliar as pessoas a reconhecer em si mesmas e nos outros conflitantes a capacidade de escolha e de decisão. Neste modelo a autonomia e protagonismo tornam-se focos principais, sendo o consenso produto subjacente desse reconhecimento. O modelo desenvolvido pela Universidade de Harvard (FISHER, URY e PATTON 1994) enfatiza a negociação por princípios e seu método se baseia em distinguir as pessoas dos problemas, centrar a negociação nos interesses comuns e não nas posições, gerar alternativas antes de decidir qual será adotada e basear o acordo em critérios objetivos. Haynes e Marodin (1996) adaptaram o método de Harvard para as mediações em divórcio, colocando que um terapeuta familiar pode ser o melhor mediador nos casos de conflitos familiares, recorrendo a entrevista separadas para cada uma das partes para tratar dos pontos mais importantes dos conflitos a negociar, reduzindo os bloqueios emocionais para focar os temas conflituosos e ajudando a resolvê-los. Kaslow (1986 apud PLIGHER 2007) igualmente desenvolveu um modelo de mediação para o divórcio, frisando a defasagem temporal entre o divórcio processual e o divórcio emocional e as dificuldades de tomadas de decisão no plano legal e afetivo nessas fases distintas. Essa autora coloca a importância de intervenção terapêutica tanto em relação ao casal como em relação às crianças, pelo que seu modelo admite a participação dos filhos na mediação, desde que o ambiente seja favorável e o profissional (ou equipe) seja capacitado para atender esse tipo de demanda. Alguns autores (KRESSEL e PRUITT 1989, 423-424) definem apenas duas espécies de mediação, *task-oriented* e *socioemocional*, esta última também denominada humanística ou transformativa (BUSH e FOLGER 1999). A primeira é baseada na pressão efetuada pelo mediador sobre as partes na consecução do acordo e a segunda na ampliação do foco do conflito para as questões subjacentes. Também deve-se mencionar o modelo circular narrativo de Sara Cobb (2004) e o de Soares (2005), o qual, como indica o nome, agregou o pensamento sistêmico com sua proposta de circularidade e a teoria das narrativas, além do enfoque sobre redes sociais, à tarefa pós-moderna de encontrar na mediação um instrumento de resolução, manejo e prevenção de controvérsias. O modelo circular-narrativo se dispôs a cuidar da relação entre litigantes tanto quanto da construção de acordo e, conforme refere Soares (2005, 241-242), abrange as propostas de: a) busca de informação sobre o processo de disputa e seu objetivo; b) desestabilização das “histórias oficiais” – relatos e alternativas trazidos – e construção de “histórias alternativas” – relatos e alternativas ampliadas; pondendo ou não trabalhar na confecção do acordo. Este modelo se fundamenta na comunicação (sendo as perguntas, uma importante ferramenta para reflexão e transformação de significados) e na causalidade circular, que compreende que os efeitos produzidos por um dado resultado se retroalimentam, de um modo circular, dentro de uma concepção sistêmica.

2.2.3 Mediação de Conflitos e a Racionalidade Comunicativa

Como bem didaticamente pontuou Maria José Esteves de Vasconcellos (2002, 101), apesar da enorme amplitude dos desenvolvimentos contemporâneos da ciência, é possível distinguir nestes, três dimensões diretamente correspondentes a avanços pós-modernos nas três dimensões epistemológicas adotadas como descrição do paradigma tradicional da ciência:

1. Do pressuposto da simplicidade para o pressuposto da *complexidade*: o reconhecimento de que a simplificação obscurece as inter-relações de fato existentes entre todos os fenômenos do universo e de que é imprescindível ver e lidar com a complexidade do mundo em todos os seus níveis. Daí decorrem, entre outras, uma atitude de contextualização dos fenômenos e o reconhecimento da causalidade recursiva.
2. Do pressuposto da estabilidade para o pressuposto da *instabilidade* do mundo: o reconhecimento de que “o mundo está em processo de tornar-se”. Daí decorre necessariamente a consideração da indeterminação, com a conseqüente imprevisibilidade de alguns fenômenos, e da sua irreversibilidade, com a conseqüente incontrolabilidade desses fenômenos.
3. Do pressuposto da objetividade para o pressuposto da *intersubjetividade* na constituição do conhecimento do mundo: o reconhecimento de que “não existe uma realidade independente de um observador” e de que o conhecimento científico do mundo é construção social, em espaços consensuais, por diferentes sujeitos/observadores. Como conseqüência, o cientista coloca a “objetividade entre parênteses” e trabalha admitindo autenticamente o *multi-versa*: múltiplas versões da realidade, em diferentes domínios lingüísticos de explicações.

Frise-se, por conseguinte, que esse novo paradigma da ciência é fundamental para a compreensão das relações interpessoais nas sociedades complexas, leia-se: nas sociedades pós-modernas. Na visão do professor pernambucano Carlos Eduardo Vasconcelos (2008a, 29) “[...] o novo paradigma contempla uma abordagem sistêmica, em que as relações são focadas para além da forma de pensar disjuntiva do tipo ‘ou-ou’. Portanto, para além do antagonismo na perspectiva de que prevalecem complementariedades do tipo ‘e-e’.”

Vista sob essa perspectiva, a mediação auxilia na composição dos processos, firmando articulações que superam e ultrapassam posições, sem, no entanto, eliminar as respectivas teses e antíteses (contradições), pois as tentativas de articular alternativas que aparentemente se excluem, não significa renegar uma ou outra, mas tão-somente ultrapassar seus paradigmas⁴⁴.

⁴⁴ Alguns autores têm falado de uma “revolução paradigmática” na ciência, uma grande revolução nas premissas. Entretanto, o termo revolução contém a idéia de que é preciso destruir para substituir. Talvez por isso se encontrem hoje alguns autores discutindo o “fim da ciência”. Para Maria José Esteves de Vasconcelos (2002, 159) o pensador sistêmico foca as relações e, naturalmente, tendo ultrapassado uma forma de pensar disjuntiva ele pensará a articulação. Esta que, no pensamento complexo proposto por Morin (1997, 101), deve acontecer pela confrontação de contradições, mas não pela síntese. Não se trata de complementariedade,

É dito que a meta do conhecimento científico era a de dissipar a aparente complexidade dos fenômenos, a fim de revelar uma ordem simples a que eles obedeceriam (ESTEVEZ DE VASCONCELLOS 2002, 106). Considera-se que, na sua história, a física tem empreendido uma luta constante para identificar a simplicidade por trás da complexidade dos fenômenos e que, só depois dos anos 50, ela começou a admitir a existência de sistemas mais complexos. Morin (2003, 66) comenta que a complexidade voltou às ciências pela mesma via por onde havia saído, a física. Os sistemas simples, abordados pela dinâmica, já não são mais que um momento entre duas complexidades, a complexidade microfísica e a complexidade macrofísica, ou seja, as complexidades dos átomos e dos astros.

Assim, reconhece-se que a complexidade não é, como se acreditava, uma propriedade específica dos fenômenos biológicos e sociais, tornando-se, portanto, um pressuposto epistemológico transdisciplinar.

É a exigência histórica de abordagens que contemplem essa complexidade a razão porque, na modernidade tardia⁴⁵ que o Brasil vivencia, os novos paradigmas de mediação estão sendo desenvolvidos a partir de experiências pioneiras desenvolvidas nos anos oitenta e noventa do século XX, ampliando espaços para soluções emancipatórias e transformativas dentro e fora dos sistemas estatais de administração de conflitos, como visto no relato histórico apresentado nesta pesquisa.

Habermas (1987a, 69) situa-se dentre os pensadores preocupados com aspectos da dimensão da intersubjetividade, vez que para este filósofo a subjetividade do indivíduo não é construída através de um ato solitário de auto-reflexão, mas, sim, é resultante de um processo de formação que se dá em uma complexa rede de interações. A interação social é, ao menos potencialmente, uma interação dialógica, comunicativa em oposição ao valor advindo do estruturalismo sistemático, tendente a deixar o sujeito de fora, o que se encontra, tipicamente,

nem tampouco de uma simples justaposição, mas sim, de uma ultrapassagem, que é inerente à articulação. Ao fazer essa ultrapassagem, ao ter-se tornado “novo-paradigmático”, o cientista resgata e integra a ciência tradicional, porém, tendo agora um olhar novo sobre ela. É exatamente essa a proposta do sistema da mediação: articular-se ao sistema jurisdicional tradicional.

⁴⁵ A expressão utilizada por Giddens (2003, 9) não segue a orientação de alguns autores que nomeiam a sociedade contemporânea como pós-moderna ou pós-industrial. Em vez disso, o autor prefere a terminologia modernidade alta ou tardia, para indicar que os princípios dinâmicos da modernidade ainda se encontram presentes na realidade atual. Alta modernidade, modernidade tardia ou modernização reflexiva, portanto, é definido pelo autor, como uma ordem pós-tradicional, que, longe de romper com os parâmetros da modernidade propriamente dita, radicaliza ou acentua as suas características fundamentais. Este projeto reflexivo diz respeito, portanto, a um mundo cada vez mais constituído de informação, e não de modos preestabelecidos de conduta, em que o indivíduo sente-se obrigado a viver realizando escolhas contínuas que passam a compor a sua narrativa de identidade, sempre aberta à revisões.

em vários trechos da obra de Kelsen (1984), quando constrói a teoria pura do direito e afasta totalmente o sujeito, pois nas estruturas normativas significativas não importa o homem, sua história, seus conflitos.

Para Habermas a penetração da racionalidade instrumental⁴⁶ no âmbito da ação humana interativa, ao produzir um esvaziamento da ação comunicativa e ao reduzi-la à sua própria estrutura de ação, gerou, no homem contemporâneo, formas de sentir, pensar e agir – fundadas no individualismo, no isolamento, na competição, no cálculo e no rendimento – que estão na base dos problemas sociais. Como uma possibilidade de transformação da sociedade contemporânea na busca de solução para os graves problemas que assolam a humanidade, Habermas (1987c, 57) visualiza o resgate de uma racionalidade comunicativa em esferas de decisão do âmbito da interação social que foram penetradas por uma racionalidade instrumental. Habermas vislumbra a possibilidade de que, através do diálogo, o homem possa retomar o seu papel de sujeito, razão pela qual propõe um modelo ideal de ação comunicativa, em que as pessoas interagem e, através da utilização da linguagem, organizam-se socialmente, buscando o consenso de uma forma livre de toda a coação externa e interna.

O processo de comunicação que visa ao entendimento mútuo está na base de toda a interação, pois somente uma argumentação em forma de discurso permite o acordo de indivíduos quanto à validade das proposições ou à legitimidade das normas (J. HABERMAS 1987b, 76). Por outro lado, o discurso pressupõe a interação, isto é, a participação de atores que se comunicam livremente e em situação de simetria.

Todas as características da racionalidade comunicativa até então observadas parecem se coadunar com a proposta de solução pacífica de conflitos trazida pelo sistema da mediação, na medida em que sua principal virtude está no resgate da comunicação entre os atores envolvidos no conflito por meio da participação da figura do mediador, para o qual não é previsto o exercício de qualquer espécie de hierarquia durante a construção do diálogo. Ademais, a legitimidade da norma traçada pelos sujeitos e a validade desse eventual acordo estão intimamente relacionadas à argumentação em forma de discurso elaborada durante o

⁴⁶ Esse processo caracteriza-se pela ampliação crescente de esferas sociais que ficam submetidas a critérios técnicos de decisão racional, isto é, a critérios de adequação e organização de meios em relação a determinados fins, como, por exemplo, acontece na urbanização das formas de existência, na tecnificação do tráfego e da comunicação. O planejamento e o cálculo foram tornando-se, cada vez mais, partes integrantes de procedimentos envolvendo questões administrativas. Habermas considera que o trabalho, pela sua essência de dominar a natureza para pô-la a serviço do homem, possui uma racionalidade do mesmo tipo da racionalidade da ciência e da técnica, isto é, uma racionalidade que consiste na organização e na escolha adequada de meios para atingir determinados fins (1987c, 70).

procedimento, ou seja, o resgate do poder decisório nas mãos dos próprios conflitantes sem a necessidade de uma decisão última – estatal e coercitiva – é o que servirá de parâmetro para o alcance da transformação do conflito.

No pensamento desse filósofo, como expressão da pós-modernidade, a verdade não é um bloco pré-constituído, como uma estátua, mas ela se constitui, pouco a pouco, pela discussão, pela comunicação. O mundo da vida, da subjetividade, é todo o mundo psicológico, o mundo consciente, o mundo inconsciente, como também é toda a dimensão material do homem, em que ele está imerso, como são todas as instituições, as cidades, o direito, as dimensões do Estado, da família, das crenças, e assim por diante. Assim, fundamentado na filosofia da discussão, conclui que a tendência dos tempos pós-modernos é a subjetivação dos direitos.

Seu conceito de subjetividade se dá no social: o homem só adquire consciência de si mesmo através do outro, ao desenvolver uma interação reflexiva, através da linguagem – da ação comunicativa – e em relação com e na construção de um mundo objetivo. A sociedade, para Habermas, constitui-se de um todo formado de estruturas objetivas e de intersubjetividades produzidas através da linguagem e da ação.

Visto isso, é fácil constatar que, nos tempos atuais, a essência de cidadania está exatamente no respeito a esses direitos individuais – subjetivação dos direitos – o que resulta num ideal da mais ampla inserção social, em todos os processos de decisão, para que seja garantida a preservação da identidade, qual seja, o respeito pela dignidade da pessoa humana, principalmente em tempos de selvagem globalização.

Assim, não seria incorreto definir cidadania como simplesmente a preservação da dignidade da diferença, e, sobretudo, o reconhecimento dessa diferença, para que cada um possa ser ele mesmo, com sua crença, sua cor, sua raça, sua cultura, enfim, na busca da tolerância face às diferenças.

A mediação é um fenômeno que vem se organizando pela sociedade civil, porque corresponde a uma legítima demanda de reconhecimento do cidadão que adentra o terceiro milênio, correspondendo a um anseio humano de reconhecimento de sistemas complexos e não de muros estanques que impedem o inter-relacionamento. No dizer de Águida Arruda Barbosa (2003, 27), “a mediação apresenta-se como uma ferramenta ao aperfeiçoamento da cidadania, por meio da construção de passarelas de acesso à justiça.”

Ainda nesse sentido, é impossível deixar de mencionar o que já em 1978 era sugerido por Mauro Cappelletti e Bryant Garth no que tange à terceira onda de acesso à justiça. Já naquela época havia sido proposto o uso de mecanismos privados ou informais, multidisciplinares, em conjunto com as demais formas de solução de controvérsias, com uso de técnicas processuais de acordo com sua complexidade, em busca da eficiência e da efetividade, por meio da simplificação dos procedimentos, da modificação estrutural nos tribunais e da participação das pessoas leigas, senão veja-se:

Os juristas precisam, agora, reconhecer que as técnicas processuais servem a funções sociais (9); que as cortes não são a única forma de solução de conflitos a ser considerada (10) e que qualquer regulamentação processual, inclusive a criação ou o encorajamento de alternativas ao sistema judiciário formal tem um efeito importante sobre a forma como opera a lei substantiva - com que frequência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social. Uma tarefa básica dos processualistas modernos é expor o impacto substantivo dos vários mecanismos de processamento de litígios. Eles precisam, conseqüentemente, ampliar sua pesquisa para mais além dos tribunais e utilizar os métodos de análise da sociologia, da política, da psicologia e da economia, e ademais, aprender através de outras culturas. O “acesso” não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística. Seu estudo pressupõe um alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência juridical. (CAPPELLETTI e GARTH 1988, 12-13)

Importante frisar aqui que a ideia de complementaridade apresentada por esses autores parte do pressuposto de que a jurisdição estatal é a via principal de acesso à justiça porque é a única dotada de coercibilidade, e que os meios complementares ou alternativos podem ser utilizados de forma suplementar, como uma opção a mais colocada à disposição das pessoas.

Este raciocínio também é compartilhado por Morais (1999, 107) quando em capítulo específico sobre os mecanismos alternativos, afirma que “a provocação dos tribunais, que se dá em nível inicial, passaria a ter um caráter subsidiário”. Para este autor, o sistema judicial só seria acionado – excetuadas as demandas de direito material indisponível – depois de tentados outros métodos de resolução de conflitos.

Contudo, já se viu que a categorização desses mecanismos como “alternativos” ou “complementares” pode causar certo incômodo, pois além de conotar uma ideia de insuficiência, deixam margem também para a difusão do pensamento disjuntivo que tanto é rechaçado pelo novo paradigma da ciência traçado por Edgar Morin e Esteves de Vasconcelos (1995, 7-8) que propugnam pela ultrapassagem das premissas da ciência tradicional por meio da articulação e não pela justaposição ou complementariedade.

É sabido que o monopólio da jurisdição (leia-se: o poder de dizer o Direito) pertence ao Estado, que o exerce por meio do Poder Judiciário, ente dotado dessa função obrigatória, com exclusividade, dela não podendo se eximir. O monopólio estatal da jurisdição foi criado como mecanismo de segurança e de proteção dos direitos individuais, para retirar do particular a autotutela/autodefesa e a vingança privada e atribuir ao Estado, por meio de um juiz, terceiro imparcial⁴⁷, a função de aplicar a norma ao caso e decidir a controvérsia.

Entretanto, a Justiça⁴⁸, cujo conceito varia conforme as noções de tempo, espaço, cultura, valores e necessidades das pessoas envolvidas, não é ato privativo do Poder Judiciário⁴⁹. A crise do sistema jurisdicional despertou o resgate de outras formas de acesso à justiça, que não têm o intuito de criar um poder paralelo ou complementar ao estatal, mas sim, um **sistema integrado de sistemas**, que inclui a jurisdição da magistratura oficial entre outros mecanismos, trata-se, sem dúvida, de perceber-se a necessidade inter-relacional de sistemas complexos, *in casu*, o jurisdicional e o consensual, este último, de acordo com o novo formato autocompositivo que vem sendo resgatado pela sociedade civil no Brasil e no mundo.

Nesse contexto, o que se verifica é a necessidade do reconhecimento de um sistema de solução de disputas, dotado de inter-relação de sistemas autocompositivos e heterocompositivos, cujo desafio é encontrar o mecanismo mais adequado para dirimir um determinado conflito, dentre os quais se apresentam a negociação, a mediação, a conciliação, a arbitragem, a jurisdição estatal e administrativa.

⁴⁷ Deixamos de nos referir à expressão “juiz neutro” em razão de concordarmos com o posicionamento de José Carlos Barbosa Moreira (2001, 29-30) que, refletindo sobre a imparcialidade do juiz, asseverou: “[...] há, com efeito, propensão bastante difundida a identificar dois conceitos: o de *imparcialidade* e o de *neutralidade*. Trata-se, a meu ver, de grave equívoco. Dizer que o juiz deve ser imparcial é dizer que ele deve conduzir o processo sem inclinar a balança, ao longo do itinerário, para qualquer das partes [...] outra coisa é pretender que o juiz seja neutro, no sentido de indiferente ao êxito do pleito. Ao magistrado zeloso não pode deixar de interessar que o processo leve a desfecho justo; em outras palavras, que saia vitorioso aquele que tem o melhor direito.”

⁴⁸ Entenda-se aqui justiça como um ideal de equidade e de razão, um sentimento, uma virtude, um valor.

⁴⁹ Nesse sentido, Alexandre Freitas Câmara esclarece que “se o Estado tem o monopólio da jurisdição, não tem o monopólio da realização da justiça. Esta pode ser alcançada por vários meios, sendo a jurisdição apenas um deles.” (1997, 3). Reforçando tal entendimento, Morais (1999, 107) completa: “Neste raciocínio, procuramos deixar para trás aquela visão de que um sistema só é eficiente quando para cada conflito há uma intervenção jurisdicional e passa-se à construção da idéia de que um sistema de resolução de conflitos é eficiente quando conta com instituições e procedimentos que procuram prevenir e resolver controvérsias a partir das necessidades e dos interesses das partes.”

2.2.4 *Mediador e Interdisciplinariedade*

Não há como compreender a atividade da mediação e a atividade do mediador sem conhecimento interdisciplinar, ou seja, pela articulação entre um complexo de conhecimentos científicos e o estabelecimento de um diálogo entre os mesmos, visando à construção de uma conduta epistemológica⁵⁰.

Parte da divisão do conhecimento em disciplinas é produto não só da necessidade de conhecimento, mas da tentativa de hegemonia de uma forma de conhecimento sobre a outra. O filósofo Michel Foucault (MACHADO 1981, 65) explorou a relação entre verdade/saber/poder apontando como, no curso da história, as ciências humanas tiveram sua gênese e desenvolvimento também pautado por questões políticas. Assim, as várias áreas de conhecimento e a tentativa de hegemonia de uma sobre as outras levaram a humanidade, em um extremo, a formas de pensamento dividido, cindido. Neste percurso, foram se perdendo as conexões entre as disciplinas, o que a interdisciplina tenta resgatar.

Conforme ensina Hilton Japiassu (1976, 75), “a interdisciplinariedade define-se como axiomática comum a um grupo de disciplinas conexas e definida no nível hierárquico imediatamente superior, introduzindo-se a noção de finalidade.” É um sistema de dois níveis e de objetivos múltiplos, e a coordenação procede do nível superior.

Em outras palavras, a interdisciplinariedade no procedimento de mediação vem preencher os vazios deixados pelo saber proveniente das áreas de especialidade do conhecimento (*experts*), para construir um novo saber que toma por empréstimo os saberes de outras disciplinas, constituindo um instrumento de reorganização do meio científico e desencadeando uma transformação institucional mais adequada ao bem da sociedade e do homem, vez que amplia a potencialidade do conhecimento.

Somente a título de ilustração, pode-se dar como exemplo o perfil do corpo de mediadores integrantes do Centro de Mediação e Arbitragem do Estado de Pernambuco – CEMAPE⁵¹, o qual é hoje composto por advogados, contadores, pedagogos, administradores

⁵⁰ Não há que se confundir o neologismo da interdisciplinariedade, com tão-somente a justaposição de diversas disciplinas chamada de pluridisciplinaridade, como acontece, por exemplo com a atuação do serviço técnico de Psicologia ou Serviço Social junto ao Poder Judiciário. Quando um juiz requer estudos de outras disciplinas que irão cooperar com a atividade jurisdicional para a formação do julgamento, cada profissional é independente para atuar no campo de sua disciplina, sem que haja a coordenação de um sobre os demais, como ocorre na mediação.

⁵¹ Disponível para consulta no sítio: <<http://www.cemape.org.br>>. Acesso em: 8 jul. 2009.

de empresa, arquitetos, psicólogos, farmacêuticos, filósofos, economistas e agrônomo. Tão vasto rol de especialidades unidos em prol da formação de um sistema de conhecimento integrado que se traduz na mediação.

Verifica-se, portanto, que a compreensão da mediação interdisciplinar depende da adoção de uma atitude corajosa de despojamento de conceitos, permitindo agregar informações e reflexos que descortinam o verdadeiro sentido da profissão de origem, seja ela jurídica, de saúde mental ou de outra área da ciência. O exercício da mediação interdisciplinar traz aos profissionais uma mudança da postura baseada no conhecimento previamente apropriado e que oferecia ao profissional o poder de fazer. Na mediação interdisciplinar não são os profissionais que vão fazer e resolver, são os mediandos que o farão, com a ajuda deste terceiro, que precisa manter uma postura ética que permita medir o sucesso de uma mediação não pelos acordos que venham a ser realizados, mas pela ampliação da capacidade de comunicação dos mediandos.

O mediador, por conseguinte, além da sua formação original concernente ao tema do conflito que irá mediar, precisa ter formação específica para analisar os vários níveis da comunicação de forma a buscar uma equalização dos poderes⁵², agindo como um catalizador das relações. No dizer de Gisele Groeninga:

Fundamental na formação do mediador a ampliação do conhecimento de si próprio, do conhecimento da existência dos fenômenos inconscientes, dos fenômenos da transferência e contra transferência, de modo a que possa manter uma postura o mais equidistante possível em relação ao conflito que se apresenta. E mais, necessário conhecer algo da lógica do inconsciente, para que fenômenos como o deslocamento, a condensação, a atemporalidade e a ausência de negação possam ser por ele identificados, de modo que possa ter uma visão ampliada dos processos mentais e do conflito (GROENINGA 2007, 163).

Demais disso, a necessidade da imparcialidade do mediador em relação ao conflito advém do fato de que as partes negociam porque não se percebem dotadas de poder suficiente para atingir, unilateralmente, seus objetivos. Decorre desse motivo, a importância de que adquiram confiança no mediador, no sentido de que ele acompanhará todos os lances do procedimento⁵³, com vistas a levá-las a um resultado justo para ambas. Isso fará com que elas

⁵² Juan Carlos Vezzulla (1999, 117-118) identifica os principais pontos que devem estar presentes na formação do mediador: a) negociação cooperativa; b) comunicação; c) aspectos psicológicos da personalidade humana; d) teoria das decisões; e) as leis que regem a sua área de atuação; f) aspectos da sociologia; e g) técnicas específicas de investigação e de resumo.

⁵³ Releva apontar que em razão da equidistância do mediador, não se lhe permite sugerir soluções ou iludir os mediandos acenando-lhes uma conduta, uma vez que o escopo de sua atuação será o de desenvolver entre os litigantes a recuperação da capacidade de resolverem, eles próprios, suas divergências.

reconheçam que, com a intervenção do mediador, nada têm a perder, só a ganhar. Dentro desse ambiente de confiança e respeito, não há como o mediador colocar em risco os interesses das partes que, por sua vez, buscarão encontrar uma solução consensual para o conflito.

Diante da ausência de regulamentação específica no Brasil sobre esse novo profissional que se afigura, cabe ao menos destacar a iniciativa do Conselho Nacional de Instituições de Arbitragem – CONIMA que, com vistas a resguardar a credibilidade e a qualidade do exercício da mediação no País, elaborou um modelo-padrão de capacitação básica em mediação que pudesse ser viabilizado em todo o território nacional⁵⁴. Tal plano consiste em um módulo teórico-prático de 60h e outro de estágio supervisionado (mínimo de 50h e ideal de 100h).

⁵⁴ Disponível para consulta no sítio: <http://www.conima.org.br/capacitacao_2/mediacao/curso_basico.html>. Acesso em: 8 jul. 2009.

3. RESULTADOS E ANÁLISE DE DADOS

3.1 Procedimentos Metodológicos

Antes de explicitar os resultados obtidos nesta pesquisa, acredita-se ser relevante esclarecer com maior riqueza de detalhes os procedimentos metodológicos utilizados. Assim, inicialmente, cabe destacar que este trabalho preocupou-se em respeitar uma das possibilidades da abordagem construtivista de pesquisa que, em linhas gerais, defende que os seres humanos não acham ou descobrem conhecimento, mas sim o constroem, pois concebem conceitos, modelos e esquemas para dar sentido às suas experiências, sempre testando e modificando suas construções à luz de novas experiências (SCHAWANDT 1994, 75).

A pesquisa exploratória foi a opção tomada. Dessa forma, a partir de uma investigação bibliográfica, nacional e estrangeira, pretendeu-se realizar um trabalho ciente das ideias dos estudiosos preocupados em refletirem sobre as questões colocadas e os temas abordados nesta pesquisa, não apenas os clássicos e as obras monográficas, mas, também, artigos de revistas científicas, além de trabalhos hodiernamente disponíveis na *internet*, destacando ainda o recurso à relação doutrinária interdisciplinar, pois não se pode prescindir de outras ciências quando se trata de pensar a ciência em sua irredutível complexidade. Recorreu-se ainda à apresentação do movimento pré-normativo nacional – através de referências aos projetos de lei atinentes ao tema – que se dispõem a regulamentar esse novo sistema paradigmático da mediação interdisciplinar como meio libertador de acesso à Justiça.

Tendo em vista que o problema que originou esta investigação diz respeito ao uso da mediação interdisciplinar como mero meio alternativo à jurisdição tradicional ou como um amplo sistema de solução apropriada de controvérsias integrado ao Poder Judiciário, foi efetuado o estudo de caso da Central de Conciliação, Mediação e Arbitragem do Recife a fim de se testar a hipótese levantada na pesquisa.

O estudo de caso tem se tornado a estratégia preferida quando os pesquisadores procuram responder às questões “como” e “por que” certos fenômenos ocorrem, quando há pouca possibilidade de controle sobre os eventos estudados e quando o foco de interesse é sobre fenômenos atuais, que só poderão ser analisados dentro de algum contexto da vida real (GODOY 1995, 25).

Godoy (1995, 26) destaca a possibilidade de utilização de dados quantitativos para sua realização dizendo que: “ainda que os estudos de caso sejam, em essência, pesquisa de caráter qualitativo, podem comportar dados quantitativos para aclarar algum aspecto da questão investigada”. Trata-se exatamente do caso desta pesquisa.

Nesta dissertação foi utilizada uma abordagem quantitativa e outra qualitativa. Aquela se deu pela coleta de dados estatísticos sobre a produtividade da CMA-Recife publicados mensalmente no sítio do Tribunal de Justiça de Pernambuco, bem como no Diário Oficial do Estado, cuja amostra é referente ao seu funcionamento nos meses de junho/2008 a maio/2009 (vide Anexos I a XII).

No que se refere a esses dados quantitativos, utilizar-se-á como variáveis as seguintes categorias⁵⁵:

D = o total de sessões de mediação/conciliação exitosas, ou seja, aquelas que culminaram com composição entre as partes;

E = o número de sessões em que, apesar de presentes ambos os conflitantes, não houve composição e as partes não optaram pela arbitragem, sendo o procedimento, conseqüentemente arquivado;

F = o número total de procedimentos arbitrados por decisão conjunta das partes em submeter seu conflito a esse procedimento;

A utilização dessas variáveis visa a inferir o percentual de resolução de conflitos da CMA-Recife, que corresponde a divisão das sessões conciliadas e arbitradas (*D* + *F*) pelo total de sessões de conciliação realizadas e procedimentos arbitrados (*D* + *E* + *F*). De tal maneira que o índice de produtividade (*I*) será obtido com a aplicação da seguinte fórmula:

$$I = \frac{D + F \times 100}{D + E + F}$$

Cumprе esclarecer que a variável referente ao total de sessões que deixaram de ser realizadas (*G*), apesar de convocadas as partes para sua realização, foi desprezada neste estudo, considerando que a não realização da sessão por ausência das partes ou por outras

⁵⁵ As letras escolhidas para identificar às variáveis correspondem às mesmas utilizadas pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco quando da publicação da produtividade consolidada da CMA no Diário Oficial do Estado.

razões⁵⁶, sequer oportunizou aos conciliadores e mediadores o esclarecimento sobre esse novo sistema ou nem tampouco permitiu que conflitantes fossem ouvidos e, portanto, não pode ser contabilizada como êxito ou fracasso do procedimento.

Além da apresentação e análise dos dados estatísticos publicados, verificou-se a necessidade de uma pesquisa qualitativa desses procedimentos que culminaram com a assinatura e homologação de acordo entre os conflitantes em pouco mais de um ano de funcionamento da CMA-Recife. Em sendo assim, foi efetuada uma pesquisa documental mediante observação direta de 1.481 (um mil, quatrocentos e oitenta e um) procedimentos e seus respectivos termos de acordo realizados no período de junho/2008 a maio/2009.

Nesta análise documental, buscou-se identificar quantos procedimentos exitosos, ou seja, aqueles que findaram com o alcance de uma composição, originaram-se na Central-Recife por procura espontânea de um ou ambos os conflitantes e quantos foram aqueles que tomaram por base processos judiciais já em tramitação perante o Fórum do Recife (Fórum Desembargador Rodolfo Aureliano), tudo isso a fim de verificar qual o grau de aceitação/utilização do novel sistema de solução pacífica de conflitos proposto pela Central, seja pelo próprio Poder Judiciário, seja pela sociedade civil, o que poderá ser visualizado pela construção da linha de tendência traçada em gráfico, cuja expressão será construída pelas categorias “y” = tempo amostral e “x” = número de acordos.

As matérias de direito tratadas nos referidos acordos foram também identificadas na medida em que se repetiram pelo menos dez vezes durante todos os meses estudados, de tal maneira que restaram estratificadas as questões mais recorrentes, quais sejam: a) pensão alimentícia; b) divórcio; c) separação; d) cobrança de dívidas; e) regulamentação de visitas; f) despejo e g) danos materiais. A matérias de direito que não alcançaram a repetição mínima de dez acordos, dentre o total de 1.481, foram desprezadas e enquadradas na categoria de “outras”.

De acordo com Patton (2002, 57), registros, documentos e arquivos, constituem uma rica fonte de informação sobre as organizações. Lüdke e André (1986, 39), salientam que os documentos representam “ainda uma fonte natural de informação. Não é apenas uma fonte de

⁵⁶ Conforme se apresentam nos quadros de produtividade mensal da CMA, estas sessões deixam de ser realizadas pelos seguintes motivos: existência de impedimento que tornou impossível a sua realização, como a falta de comparecimento de qualquer das partes; direito indisponível; transação e renúncia prévia ao direito ou qualquer outra causa que tenha extinto o conflito entre as partes antes da sessão de conciliação (vide legenda “G” constante dos Anexos I a XII).

informação contextualizada, mas surgem num determinado contexto e fornecem informações sobre esse mesmo contexto”.

Na opinião de Valentim et al (2005, 88), a análise documental apresenta o conteúdo de um documento, de forma fiel e sintética, objetivando o estabelecimento da veracidade e posterior consulta.

No que se refere a escolha dos documentos, salienta-se que esta não se deu de forma aleatória, uma vez que ao longo das visitas à Central-Recife, foram contatados conciliadores, mediadores, assistentes, chefe de secretaria e juiz coordenador, além do acesso aos termos de acordo mencionados, foram disponibilizados documentos basilares que norteiam o ideário de todas as quatro Centrais do Estado de Pernambuco, quais sejam: a) Fluxograma resumido das principais fases de funcionamento das CMA – Anexo XIII; b) Roteiro Descritivo de Funcionamento das Centrais e Câmaras de Conciliação, Mediação e Arbitragem – Anexo XIV c) Instruções Gerais sobre Práticas nas Centrais e Câmaras de Conciliação, cujo documento traz modelos de acordos pré-formatados para as áreas de direito material mais recorrentes, bem como as formas de abordagem a serem utilizadas pelos mediadores durante as sessões; d) Termo de Registro padrão dos pedidos de conciliação ou mediação – Anexo XV; e) modelo padrão da Carta-Convite de convocação dos conflitantes às seções de mediação e conciliação – Anexo XVI.

Por fim, cumpre destacar que a análise dos dados estatísticos, bem como dos documentos obtidos para esta pesquisa foi efetuada confrontando-se o referencial teórico que orienta este trabalho, com as informações obtidas a partir das técnicas de coleta de dados descritas nesta seção de capítulo.

5.2 Centrais de Conciliação, Mediação e Arbitragem de Pernambuco – CMA

No exercício de sua função de planejamento estratégico do Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) lançou, no ano de 2006, o “Movimento pela Conciliação” que culminou com o Dia Nacional da Conciliação em 8 de dezembro do mesmo ano, cujos resultados, considerados positivos, ensejaram a publicação da Recomendação nº 8 de 27.12.2007, na qual o CNJ enumera várias atribuições aos Tribunais dos Estados, Federais e do Trabalho com o fito de dar continuidade àquele movimento, destacando-se entre elas a

recomendação pela constituição de uma comissão permanente encarregada pelo planejamento dessas atividades, além da capacitação de conciliadores, magistrados e servidores.

Foi com base em tal recomendação, bem como na Lei Estadual nº 13.170/2006, que o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco houve por bem editar a Resolução nº 222 de 4 de julho de 2007 (Anexo XVII), por meio da qual restou autorizada a criação das Centrais de Conciliação, Mediação e Arbitragem como órgãos auxiliares e vinculados a todas as demais unidades jurisdicionais de primeiro e de segundo grau do Poder Judiciário do Estado.

A institucionalização de tais Centrais ocorreu quando da promulgação do novo Código de Organização Judiciária do Estado⁵⁷ (Lei Complementar nº 100/2007) que atribuiu às Centrais competência para promover a resolução extrajudicial de conflitos sujeitos à transação, cabendo-lhes ainda, por meio do seu respectivo juiz coordenador, homologar acordos, processar, julgar e executar atos ou procedimentos nela instalados, inclusive conceder medidas cautelares e coercitivas solicitadas por árbitros e executar a sentença arbitral, na forma da lei federal da arbitragem (Lei 9.307/96).

Interessante observar que na apresentação das CMA constante do sítio do Tribunal de Justiça de Pernambuco, as Centrais são tidas como um “sistema tridimensional de composição de litígios, onde o Judiciário assume a posição de órgão principal e controlador dos outros subsistemas, integrados pela arbitragem e pela conciliação ou mediação.”⁵⁸ Não traz nenhuma surpresa, como já se viu, a caracterização dos meios apropriados de resolução de disputas como um sistema integrado ao jurisdicional, face ao novo paradigma da ciência que parece finalmente estar sendo absorvido pelo Judiciário pernambucano.

Obviamente que a mudança de paradigma de uma área do conhecimento tão apegada às tradições não há de ocorrer facilmente, tanto é assim que a referida Resolução que regulamenta o funcionamento das Centrais acaba diversas vezes por confundir os institutos da conciliação e mediação, como se conceito, objeto e objetivos fossem um só. Porém, a criação de um órgão inserido no Judiciário que tem por objetivo promover a disseminação de práticas pacíficas de resolução de controvérsias⁵⁹ é, sem dúvida, um grande avanço na direção de

⁵⁷ Brasil. Pernambuco. Assembléia Legislativa. Lei Complementar nº 100 de 2007. Dispõe sobre o Código de Organização Judiciária do Estado de Pernambuco, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.tjpe.jus.br/presidio/LeiComplementar100.pdf>>. Acesso em: 9 jul. 2009.

⁵⁸ Disponível em: <<http://www.tjpe.jus.br/concilia/>>. Acesso em: 9 jul. 2009.

⁵⁹ Além das Centrais, a Resolução nº 222/2007 previu no seu artigo 5º, a criação de órgãos auxiliares, tais como: a) as **Câmaras de Conciliação, Mediação e Arbitragem**, instituídas por entidades da sociedade civil com o mesmo propósito das Centrais, mas que funcionarão em caráter privado e com recursos próprios

viabilizar maior comunicação entre os envolvidos no conflito; de chamar para eles a responsabilidade por suas decisões, na condição de agentes capazes de transformar o *iter* do conflito, promovendo a tão propagada “cultura de paz” e, principalmente, na viabilização da integração de sistemas de acesso à Justiça.

Apesar da ausência de legislação específica que regulamente no Brasil o procedimento da mediação, os termos de acordo que eventualmente resultem de sua utilização vêm sendo homologados judicialmente com fundamento no artigo 57, da Lei 9.099/1995, para as matérias afetas aos juizados cíveis; bem como, com fulcro no inciso V, do artigo 475-N, do Código de Processo Civil que estende às demais matérias cíveis a qualidade de título judicial dos acordos lá homologados.

Atualmente encontram-se instaladas no Estado de Pernambuco quatro Centrais: uma no Fórum do Recife, inaugurada em 21.11.2007; uma no Fórum de Caruaru, inaugurada em 24.9.2008; outra no Fórum de Olinda, inaugurada 4.6.2009; e, a última, instalada na sede do Tribunal de Justiça do Estado, inaugurada em 15.8.2008.

Outra virtude desse formato de trabalho que chama atenção, foi ainda a previsão de que os procedimentos instituídos pela Resolução, até a fase de conciliação, serão isentos do pagamento de custas, taxas ou despesas (*ex vi* do artigo 28, da Lei 9.099/1995), de tal maneira que, independentemente da condição financeira das partes, a cultura de paz está também sendo promovida em Pernambuco em razão da renúncia estatal à receita decorrente do recolhimento das custas e taxas judiciárias, tudo isso em prol dos conflitantes que desejem submeter-se ao procedimento com vista à consecução de um acordo, qualquer que seja o valor de sua “causa”.

5.3 Contextualização da Central de Conciliação, Mediação e Arbitragem do Recife

A CMA que foi objeto de estudo de caso desta pesquisa, apesar de inaugurada em 21 de novembro de 2007, teve seu funcionamento efetivamente iniciado apenas no mês de maio

dessas entidades, apenas vinculadas jurisdicionalmente ao Juiz Coordenador da respectiva Central; b) os **Postos de Atendimento Comunitário**, que são unidades descentralizadas das Centrais de Conciliação, Mediação e Arbitragem em funcionamento junto às comunidades, a fim de facilitar o acesso das pessoas à Justiça e servir de apoio logístico aos Agentes Comunitários de Justiça e Cidadania; c) os **Agentes Comunitários de Justiça e Cidadania**, formados pelas pessoas de determinada comunidade para atuarem como representantes do Poder Judiciário nesses locais, a fim de proporcionar informações sobre a Justiça e os direitos e garantias inerentes ao exercício da cidadania, intermediar conflitos econômicos e sociais como mediadores comunitários e, finalmente, implantar a Justiça Comunitária.

de 2008, a partir de quando começou a receber os primeiros requerimentos de mediação e conciliação⁶⁰.

Atualmente a CMA-Recife, instalada no Fórum Desembargador Rodolfo Aureliano, é composta de um juiz coordenador, cinco assistentes, uma analista judiciária, uma oficiala de justiça e uma chefe de secretaria. Todavia, o seu funcionamento depende ainda da participação voluntária de onze conciliadores, todos bacharéis em direito e treze mediadores, sendo nove psicólogos e quatro bacharéis em direito⁶¹.

Juridicamente, a CMA-Recife é tida como parte integrante de todas as varas e juizados da capital pernambucana, como se fosse uma extensão dessas unidades judiciárias, de tal maneira que, de acordo com o Código de Organização Judiciária Estadual, detém competência residual para, empregando sistemas autocompositivos – como a conciliação e a mediação – buscar a resolução de conflitos judiciais (com processo judicial pendente) ou extrajudiciais (mediante procura espontânea de conflitantes sem processo judicial pendente).

Todavia, a mudança de paradigma necessária para a implantação e funcionamento desse novel sistema de mediação, conciliação e até de arbitragem integrado ao Judiciário, fez com que o atendimento da Central – excetuados os requerimentos provenientes de comparecimento espontâneo dos conflitantes à Secretaria – ficasse inicialmente restrito às 34 (trinta e quatro) Varas Cíveis, 16 (dezesesseis) Varas de Família e Registro Civil e 5 (cinco) de Sucessões e Registros Públicos existentes no Fórum Desembargador Rodolfo Aureliano⁶², de tal maneira que os processos judiciais que podem dar início a um procedimento de mediação ou conciliação são, hoje, apenas aqueles que tramitam nas varas antes indicadas.

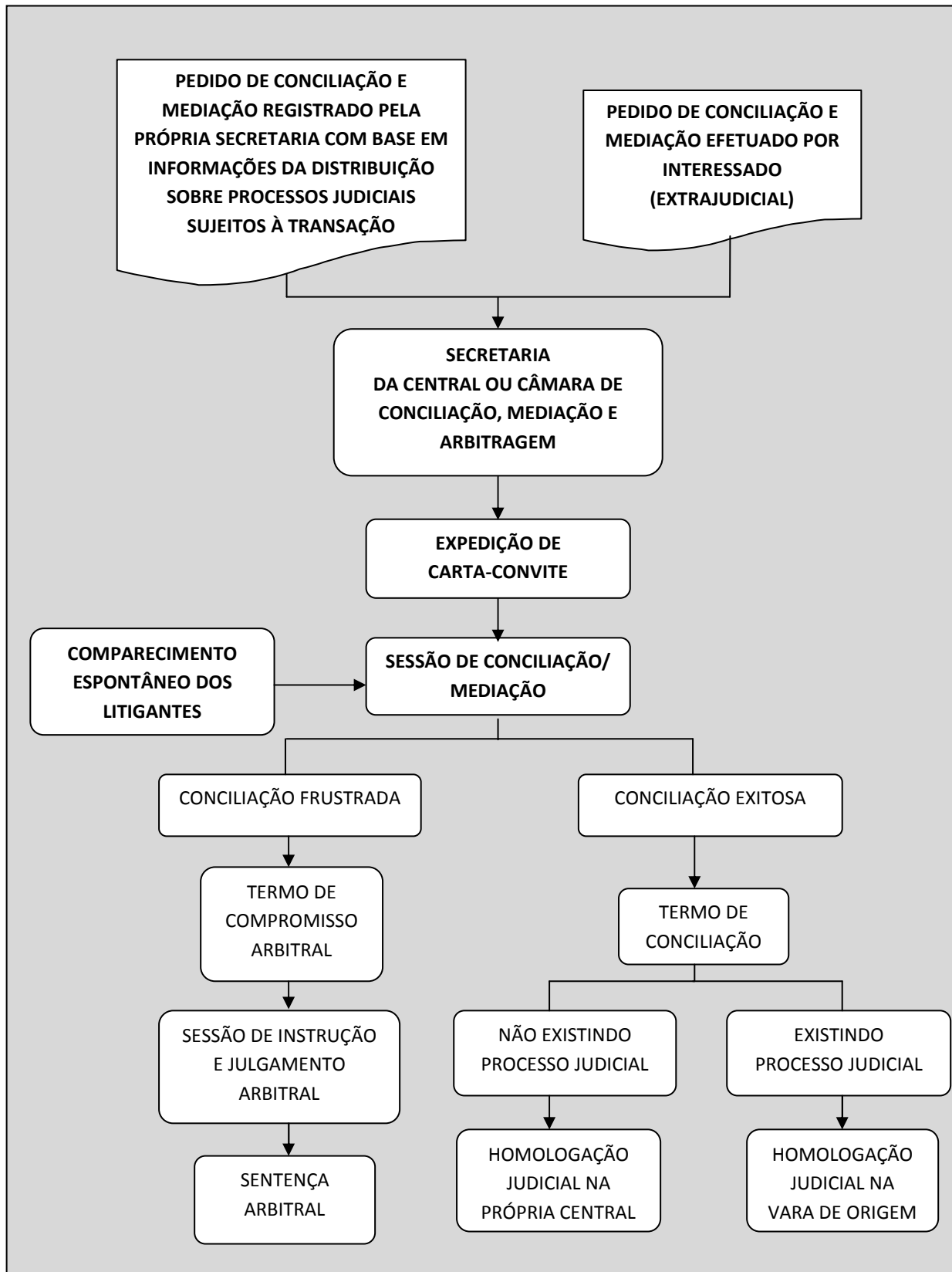
Para melhor compreensão didática do funcionamento da Central, foi disponibilizado no sítio do Tribunal de Justiça o fluxograma (Anexo XIII) desse sistema que roteiriza desde o requerimento inicial, até a conclusão dos procedimentos pacíficos de solução de

⁶⁰ Até maio/2009 não foi registrado pela CMA-Recife nenhum requerimento de procedimento arbitral.

⁶¹ Disponível em: <<http://www.tjpe.jus.br/concilia/detalhescentral.asp?cod=1&area=conciliadores>>. Acesso em: 11 jul. 2009.

⁶² Mais conhecido como Fórum do Recife, ele reúne a maioria dos magistrados estaduais de primeiro grau que exercem jurisdição sob a capital pernambucana, com exceção daqueles lotados nas 3^a e 4^a Varas do Júri, situadas no Fórum Thomaz de Aquino; nas 1^a a 4^a Varas da Infância e Juventude, na Vara Regional da Infância e Juventude, e nas 1^a e 2^a Varas de Crimes Contra a Criança e o Adolescente, todas localizadas no Centro Integrado da Criança e do Adolescente Oscar Pereira; bem como aqueles lotados nos juizados especiais (cíveis e criminais) espalhados em diversos bairros da comarca.

controvérsias, os quais poderão ou não culminar com a homologação de acordo, senão veja-se a transcrição abaixo⁶³:



⁶³ Disponível em: < <http://www.tjpe.jus.br/concilia/fluxogramaccma.pdf>>. Acesso em: 11 jul. 2009.

No que tange à integração da mediação como sistema inter-relacionado ao jurisdicional, cabe chamar a atenção para as duas formas de alimentação apresentadas no fluxograma, quais sejam⁶⁴:

a) **A instalação do procedimento pode se dá pelo comparecimento espontâneo de um ou ambos os conflitantes (extrajudicial)**, oportunidade em que a parte interessada dirige-se ao balcão de atendimento e expõe o seu problema diretamente a um mediador ou a um conciliador, ao qual cabe efetuar o registro mediante preenchimento de formulário eletrônico ainda que apresentado pedido escrito⁶⁵;

b) **A Secretaria da Central faz pelo sistema informatizado ou através de visitas dos conciliadores e mediadores voluntários diretamente na distribuição do Fórum do Recife, nas varas ou gabinetes dos magistrados, a triagem dos processos judiciais** que, na opinião dos conciliadores ou mediadores, são considerados mais propícios a se tentar a mediação ou conciliação, a partir de dois critérios: a natureza da ação ou condição da parte⁶⁶. Após esta triagem, é preenchido o formulário eletrônico que formaliza o início o procedimento.

Assim, consideradas essas duas formas de entrada no sistema de informática da Central, consoante apresentado no fluxograma, o sistema informatizado permitirá a expedição das cartas-convite às partes (requerente e requerido) por via postal, convidando-as a comparecer à sessão de Mediação/Conciliação, no dia e hora designados automaticamente

⁶⁴ Além do fluxograma, o sítio do Tribunal de Justiça de Pernambuco disponibiliza também um roteiro de apresentação ao público sobre o funcionamento das Centrais e Câmaras de Conciliação, Mediação e Arbitragem (Anexo XIV) de onde foram extraídas as informações contidas nos itens “a” e “b”. Disponível em: <http://www.tjpe.jus.br/concilia/Roteiro_de_Funcionamento_das_Centrais_e_Camaras.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2009.

⁶⁵ As partes, isoladas ou conjuntamente, podem se fazer representar por procurador (advogado ou não) para o fim específico de registro eletrônico do “Termo de Pedido de Mediação/Conciliação”, contanto que o mandatário ou os respectivos mandatários, com poderes específicos de conciliar, transigir ou acordar, deixe(m) em anexo uma cópia do instrumento procuratório.

⁶⁶ Segundo orientação fixada nas “Instruções Gerais sobre Práticas nas Centrais e Câmaras de Conciliação”, p. 3, as ações que devem ser preferencialmente registradas são: Cobrança Alimentos, Revisão e Exoneração de Alimentos, Cobrança de Honorários, Separação Judicial Litigiosa, Cobrança de Taxa de Condomínio, Divórcio Litigioso, Consignação em Pagamento, Guarda de Menor (em situação regular), Despejo, Investigação de Paternidade, Dissolução de Sociedade, Reconhecimento e Dissolução de União Estável, Indenizatórias, Regulação de Visitas, Inventário e Partilha, Nunciação de Obra Nova, Renovatória de Locação e Revisão de Aluguel. No que tange à qualidade da parte, também segundo as mesmas instruções, não devem ser cadastradas ações que tenham como parte: “1. União, Estados e Municípios; 2. Autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e concessionárias do serviço público – ex: INSS, Celpe, Telemar, Compesa, Tim, Oi, Claro, Vivo. 3. Instituições financeiras – ex: bancos, Caixa Econômica Federal e Seguradoras”. Disponível em: <<http://www.tjpe.jus.br/concilia/publicacoes/2009-7-2-14-44-Instrucoes%20Gerais%20sobre%20Praticas%20nas%20Centrais%20e%20Camaras%20de%20Conciliação,%20Mediação%20e%20Arbitragem.pdf>>. Acesso em: 11 jul. 2009.

pelo sistema⁶⁷, nas dependências da Central, sem prejuízo do andamento do processo judicial na vara de origem⁶⁸.

Da análise do fluxograma apresentado, bem como do conteúdo do roteiro de funcionamento e das instruções gerais fica demonstrado que, diversamente do que ocorre na Inglaterra e Argentina, por exemplo, o procedimento de mediação em Recife não é utilizado como anteparo “obrigatório” para acesso ao Judiciário, mas apenas como uma faculdade, vez que o processo judicial já encontra-se ajuizado no Fórum; nem tampouco proporciona a suspensão da instância como se deu na França, vez que o processo judicial permanece em andamento na vara de origem, sequer se desloca fisicamente para a Central, que apenas registra em sistema de informática próprio os fatos mais relevantes da lide e convoca os conflitantes a comparecerem espontaneamente na Central, facultando-lhes a utilização gratuita dos seus serviços.

No formato atualmente em funcionamento na capital de Pernambuco, foi então criado um único local para onde são encaminhados resumos dos processos judiciais já em andamento, bem como é oportunizado o requerimento direto das partes de submeter seu conflito a esse novo sistema, a partir dos quais são expedidas cartas-convites para comparecimento facultativo das partes a uma sessão mista.

É interessante observar que havendo composição das partes após a realização da sessão, o termo de acordo gerado é imediatamente submetido à homologação judicial, seja pelo juiz lotado na Central, em caso de inexistência de processo prévio; seja pelo magistrado da Vara onde tramitava o processo judicial pendente. De uma maneira ou de outra, as partes saem munidas de um título com força de executivo judicial, na forma estipulada no artigo 475-N, inciso III, do Código de Processo Civil.

Por fim, cumpre explicitar que a designação constante do fluxograma “sessão de conciliação/mediação” está assim traçada porque durante a referida sessão estão sempre presentes pelo menos um conciliador e um mediador, que, de acordo com este novel sistema, unem forças para alcançar a solução do impasse que lhes foi trazido.

⁶⁷ Atualmente existem cinco turmas em funcionamento na Central-Recife, sendo certo que a pauta do sistema permite a realização de dez sessões diárias de mediação/conciliação

⁶⁸ De acordo com o Roteiro de Funcionamento (Anexo XIV), p. 5: “os advogados das partes serão também convidados a participar da Sessão pelo Diário Oficial do Estado, mediante a publicação da pauta de Sessões de Mediação/Conciliação.”

Todavia, não foi objeto desse estudo a natureza e/ou análise crítica dessas sessões, nem tampouco a verificação do respeito aos requisitos e etapas de uma mediação, o que sem dúvida pode ser objeto de novo estudo de caso. Antes, porém, houve a preocupação em, a partir da hipótese levantada na pesquisa, verificar se em Recife existe integração do sistema de mediação com o tradicional sistema jurisdicional, ou se se trata de mero método alternativo de solução de conflitos paraprocessual ou de anteparo de acesso ao Poder Judiciário.

Partindo-se dessa premissa, será iniciada a seguir a apresentação dos resultados considerados relevantes para o teste da hipótese ventilada.

5.4 Análise dos Dados Estatísticos

Ao aplicar-se, de junho de 2008 a maio de 2009, a fórmula de cálculo do índice de produtividade indicada no capítulo primeiro, a qual, ressalte-se, é a mesma utilizada pelo Poder Judiciário de Pernambuco nas suas publicações mensais, consoante consta dos Anexos I ao XII, foram obtidos os seguintes resultados ilustrados no gráfico abaixo:

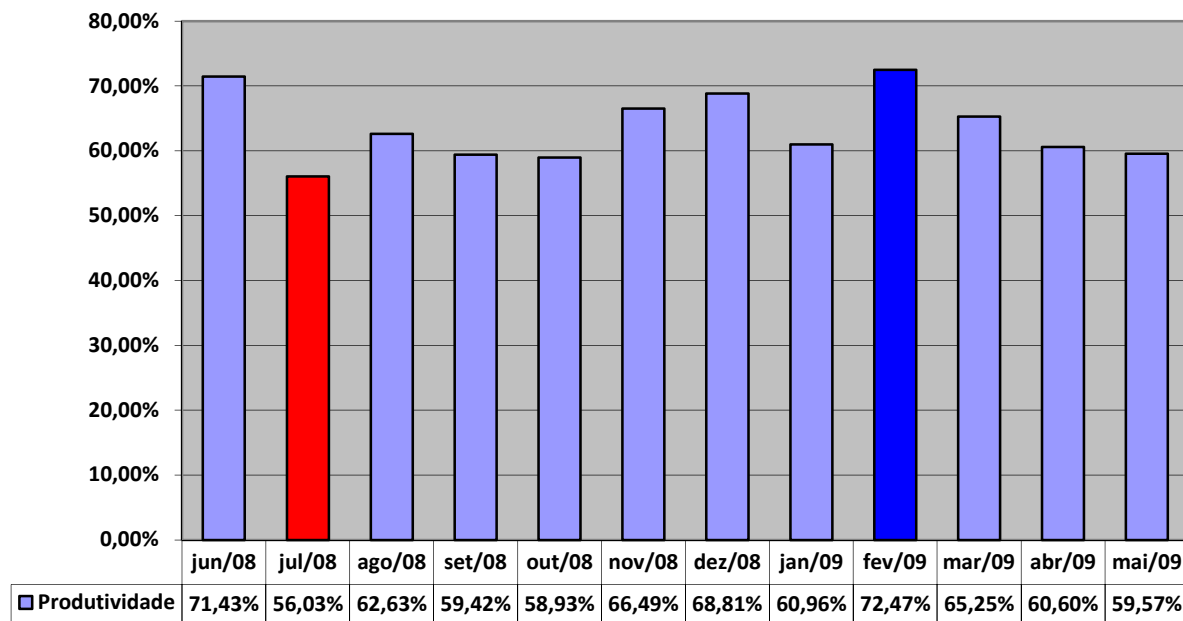


Gráfico 1 (5) – Apresentação do índice mensal de produtividade da CMA-Recife de maio/2008 a maio/2009, mediante utilização da fórmula:

$$I = \frac{D + F \times 100}{D + E + F}$$

Veja-se que, levando-se em consideração o número total de 2.353 (duas mil, trezentas e cinquenta e três) sessões realizadas de junho/2008 a maio/2009, de onde se extraíram 1.481

acordos, a CMA conseguiu manter um padrão de composição regular, com variação mínima de 56,03% (cinquenta e seis e três décimos por cento) e máxima de 72,47% (setenta e dois e quarenta e sete centésimos por cento), conforme demonstram as barras vermelha e azul acima traçadas. Isto é dizer que, dentro do padrão até então verificado, uma vez os conflitantes se disponham a comparecer às sessões, o conflito tem, no mínimo, cerca de cinquenta e cinco por cento de chances de ser solucionado, desta feita, mediante decisão alcançada/construída pelas próprias partes, o que eleva a sua auto-estima, fomenta o restabelecimento da comunicação não-violenta e evita o afogamento do Judiciário, entendimento este que é reforçado pelo dado de que até maio/2009 não foi registrado pela Central nenhum pedido de execução dos acordos firmados no período.

Ademais, tratando-se de uma sessão de comparecimento facultativo designada também em razão de conflitos provenientes de processos judiciais pendentes, vê-se que o sistema de mediação da Central se inter-relaciona com o jurisdicional – inclusive porque o termo de acordo gerado passa, a partir da sua homologação, a gozar da força de um título judicial – sem ser a esse alternativo, nem tampouco obrigatório.

5.5 Apresentação dos Resultados Decorrentes da Análise dos Termos de Acordo.

Partindo-se da análise documental dos 1.481 termos de acordo estudados, levantou-se que: a) no ano de 2008⁶⁹, 720 (setecentos e vinte) procedimentos originaram-se de processos judiciais já existentes em Varas do Fórum do Recife; enquanto que 16 (dezesesseis), através de requerimento pessoal extrajudicial das partes perante a secretaria da Central; b) no ano de 2009⁷⁰, 670 (setecentos e setenta) procedimentos foram originados das Varas; e 75 (setenta e cinco) através de requerimento pessoal extrajudicial das partes.

De antemão é cabível comparar que somente nos cinco primeiros meses de 2009 já foram alcançados mais acordos (745) que nos sete meses avaliados de 2008 (736), valores globais que estariam aptos a revelar uma tendência de crescimento⁷¹ no uso dos sistemas

⁶⁹ Assim considerado o período entre os meses de maio/2008 (início das atividades) a dezembro/2008.

⁷⁰ Assim considerado o período entre os meses de janeiro/2009 e maio/2009 (último mês estudado).

⁷¹ Fala-se em valores globais e tendência, pois outras variáveis precisariam ser consideradas para uma avaliação mais precisa desses números, como por exemplo, se durante todo este período foi mantido o número de sessões diárias e/ou se também foi mantido o número de conciliadores e mediadores à disposição na Central, entre outras variáveis.

autocompositivos oferecidos pela Central, sejam os originados de processos já em trâmite, sejam os originados por procura espontânea dos conflitantes.

O gráfico abaixo é capaz de ilustrar o crescimento gradual dos acordos decorrentes do envio de dados processuais das Varas até a Central, bem como daqueles originados pela procura espontânea extrajudicial dos cidadãos pelos serviços oferecidos gratuitamente na CMA-Recife:

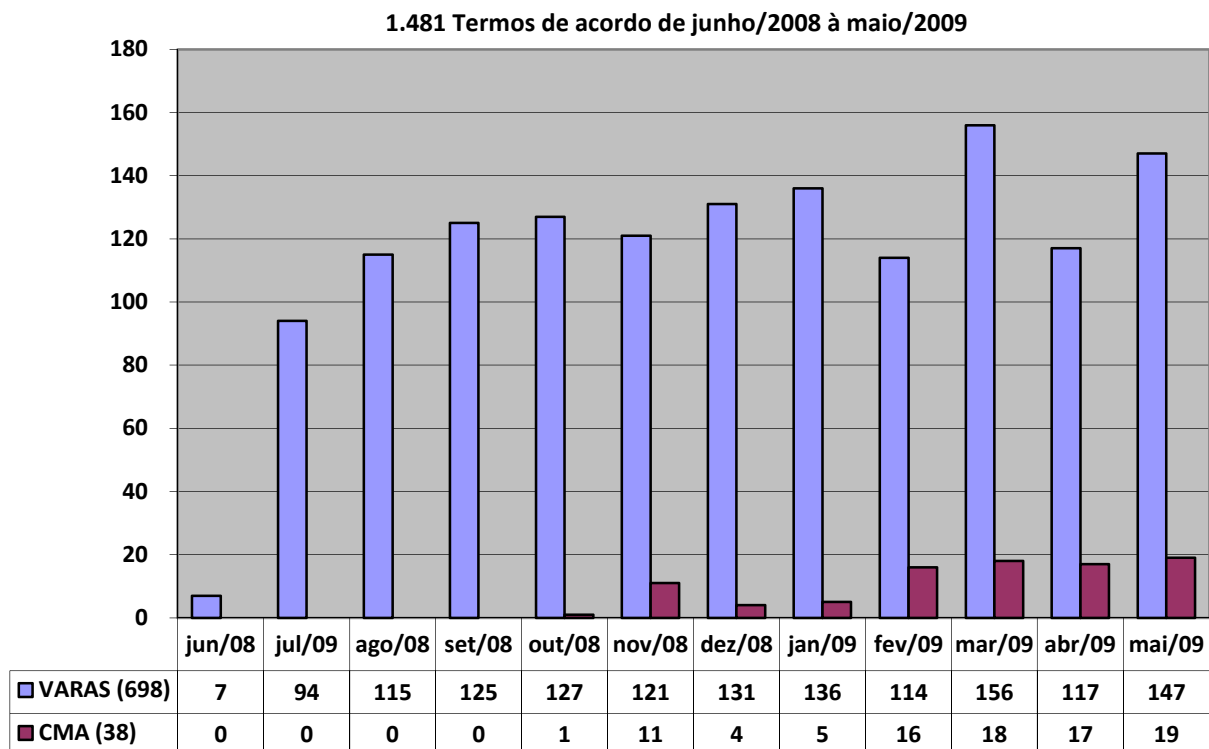


Gráfico 2 (5) – Comparativo mensal do número de acordos cujo procedimento originou-se a partir de processos judiciais (VARAS) com aqueles originados a partir da procura espontânea extrajudicial dos conflitantes à CMA-Recife.

Verifica-se do gráfico gerado pelos dados amostrais que, desde o início do seu efetivo funcionamento em maio/2008⁷², tem havido um crescimento, ainda que irregular, do número de processos onde mensalmente se alcançam acordos, tanto os originados das Varas, quanto os espontâneos. De onde também se pode inferir uma tendência de aumento gradual na utilização dos serviços de solução pacífica de controvérsias realizados pela Central. Nesse sentido, foi traçada abaixo a linha de tendência de ambas as formas de origem, considerando as mesmas variáveis apontadas no gráfico acima, senão veja-se:

⁷² Durante o mês de maio/2008 não foi designada data para realização de nenhum dos procedimentos previstos da Central, tendo sido efetuado apenas o cadastramento de 94 processos no seu sistema de informática. De tal maneira que as primeiras sessões iniciaram-se apenas no mês de junho/2008.

1.481 Termos de Acordos de junho/2008 à maio/2009

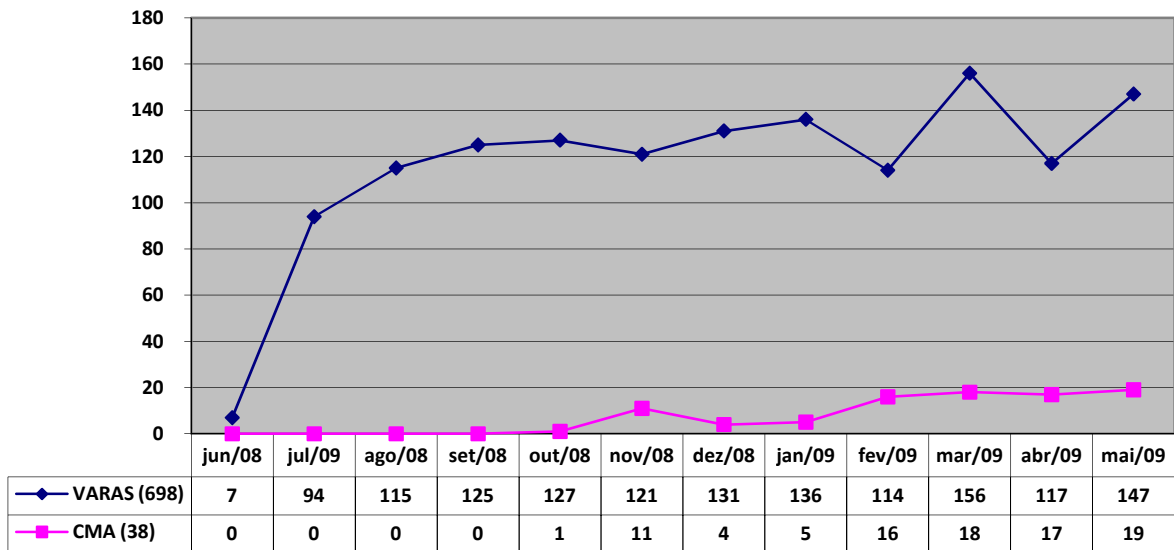


Gráfico 3 (5) – Linhas de tendência dos procedimentos originados de Varas e procedimentos originados pela procura extrajudicial espontânea dos conflitantes à CMA-Recife.

Ambas as linhas de tendência acima traçadas estão a indicar crescimento no número de acordos alcançados mediante a utilização dos sistemas de mediação/conciliação empregados na Central. Todavia, considerando que o tempo de observação representa uma amostragem pequena, não é ainda seguro estabelecer com precisão uma taxa de crescimento.

Por fim, cabe destacar que dentro do universo amostral estudado, foi observado ainda que a maior parte dos acordos alcançados versaram sobre as matérias de: pensão alimentícia (858), divórcio (339), separação (102), cobrança de dívidas (23), regulamentação de visitas (17), despejo (16), danos materiais (10), e outras espécies não categorizadas por não haverem alcançado o número mínimo de dez acordos (116).

A estratificação acima, apesar de, repita-se, ainda pequeno o tempo de observação, está apta a indicar que o procedimento que se utiliza da participação do mediador é bem melhor aproveitado e alcança maiores resultados quando a matéria conflituosa diz respeito a litígios que envolvam relações de trato sucessivo, isto é, onde a continuidade do relacionamento é alvo de interesse no procedimento, vez que este investiga questões subjacentes ao conflito, como é o caso das ações de alimentos, divórcio e separação.

CONCLUSÕES

1 – A mediação como meio pacífico e autocompositivo de solução de conflitos tem tradição histórica milenar tanto no mundo oriental, quanto no ocidental. Todavia, ganhou força como sistema estruturado e de natureza jurídica, requisitos e etapas bem definidos a partir da década de oitenta quando se espalhou pelo mundo ocidental como integrante dos *Alternative Dispute Resolutions* (ADR) ou Meios Alternativos de Resolução de Conflitos, sendo utilizada até hoje em alguns países, a exemplo da Inglaterra, como anteparo de acesso ao sistema jurisdicional tradicional; assim como em outros, a exemplo dos Estados Unidos, como método alternativo ao procedimento jurisdicional com finalidade específica de promover acordos.

2 – Para construção de um sistema próprio de mediação, o Brasil sofreu influências no direito comparado, tanto do modelo europeu, quanto do modelo americano. Assim, apesar da existência de um movimento pré-normativo nacional em torno da sua institucionalização, bem como pela definição dos seus contornos, requisitos e até pela definição das regras que regulamentem a função do mediador, por diversas vezes ainda é confundida com o instituto da conciliação, como se o seu objetivo principal fosse a consecução de acordos para desafogamento do Poder Judiciário.

3 – Diante do novo paradigma da ciência, em que o senso comum assume papel proeminente, onde torna-se impossível estudar um objeto isolando-o totalmente das interações das observações, onde a vida é tida como um “sistema de sistemas”, a mediação deve ser vista como um novo paradigma de solução de conflitos, amplo, flexível, abrangente, informal, trata-se de um sistema que se inter-relaciona com o sistema jurisdicional, e que deixa fluir a criatividade das partes e da sociedade. A mediação não tem uma resposta única para os conflitos, não tem a decisão correta, porque não decide. A mediação transfere a decisão para as partes, substituindo a coatividade da decisão judicial pela liberdade da decisão dos cidadãos.

4 – A mediação não é um meio alternativo ou complementar de solução de litígios, nem deve ser utilizada como anteparo que impeça ou dificulte o acesso ao sistema jurisdicional tradicional, antes, porém, com este se inter-relaciona e a ele deve estar integrado, vez que apresenta métodos mais adequados à solução pacífica de determinadas disputas de

trato contínuo, razão pela qual só pode ocorrer gerada por legítima manifestação da vontade, seja dos mediandos, em aceitar submeterem-se a esse método; seja do mediador, em se emergir no papel de agente da comunicação.

5 – A conciliação, indicada para resolver situações conflituosas pontuais ou circunstanciais, não se confunde com a mediação. Naquela inexistente qualquer preocupação com as causas determinantes do conflito, afora a estipulação de multas, não se projetam as dificuldades sobre a execução do acordo ou se aprofunda o entendimento do conflito, pois está voltada ao passado e ao presente, não para o futuro, como ocorre com a mediação.

6 – O mediador precisa ter preparo científico de natureza interdisciplinar para conhecer a tutela que o direito oferece às pessoas envolvidas em conflito, reconhecendo a complexidade da tarefa e a responsabilidade humana que assume perante os mediandos, a sociedade e a ciência jurídica.

7 – A Central de Conciliação, Mediação e Arbitragem do Recife proporciona, de maneira facultativa e gratuita, o acesso dos cidadãos ao rico sistema autocompositivo de solução de disputas, sem implicar em um anteparo “obrigatório” de acesso ao Judiciário, como ocorre na Inglaterra e Argentina; nem tampouco proporciona a suspensão da instância, como se dá na França, face à estipulação no Codex processual.

8 – No formato atualmente em funcionamento na capital de Pernambuco, o sistema da mediação está integrado ao sistema jurisdicional tradicional – com ele articulando-se sem justapor-se ou complementá-lo – tanto por razões físicas, pois foi criado local específico dentro da estrutura do Fórum do Recife para instalação da CMA; quanto por razões epistemológicas, vez que a submissão ao sistema da mediação, seja decorrente de processos judiciais pendentes, seja originada de requerimento direto do conflitante, em nenhum caso suspende eventual instância judicial já instaurada, nem tampouco é aplicada como etapa prévia obrigatória de acesso a Judiciário.

9 – Desde o início do efetivo funcionamento da CMA-Recife, em maio/2008, tem havido um crescimento, ainda que irregular, do número de processos onde mensalmente se alcançam acordos, tanto os originados de processos judiciais, quanto os espontâneos, razão pela qual é possível inferir uma tendência de aumento gradual na utilização dos serviços de solução pacífica de controvérsias realizados pela Central, principalmente no que tange à

questões de trato contínuo, conforme estratificação das matérias mais recorrentes apuradas nesta pesquisa.

10 – Diante da nova perspectiva paradigmática da ciência, a mediação interdisciplinar não extingue o conflito, mas se presta a transformá-lo pela conscientização do *iter* do conflito, compreendendo-o a partir de sua origem, numa atitude de responsabilidade e utilizando processos comunicativos, faz com que o cidadão tome a vida nas próprias mãos, sem ter que levar ao Judiciário as questões que são melhores conhecidas pelos protagonistas de uma relação humana. Não desafoga, mas age no sentido de não mais afogar o judiciário, o que é uma perspectiva completamente diferente, vez que possibilita que as pessoas possam transcender seus pontos de vista e perceberem uns aos outros como pessoas reais, com preocupações e necessidades, mesmo em face do desacordo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRIGHI, Fátima Nancy. Discurso proferido em Audiência Pública no Ministério da Justiça, Brasília. 17 de Setembro de 2003. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/641/4/Media%C3%A7%C3%A3o_Outros_Meios.pdf>. Acesso 7 maio 2009.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Reflexões sobre a imparcialidade do juiz. *Temas de Direito Processual Civil: sétima série* (Saraiva), 2001.

BARBOSA, Águida Arruda. “Estado da Arte da Mediação Familiar Interdisciplinar no Brasil.” Edição: IBDFAM. *Revista Brasileira de Direito de Família* (Síntese) v. 8, n. 40, p. 140-151. fev./mar. 2007.

_____. Mediação Familiar: Instrumento Transdisciplinar em Prol da Transformação dos Conflitos Decorrentes das Relações Jurídicas Controversas. *Dissertação de Mestrado*. São Paulo: Faculdade de Direito da USP, 2003, 135pp.

BARBOSA, Águida Arruda, Giselle GROENINGA, e Eliana NAZARETH. Mediação: além de um método, uma ferramenta para a compreensão das demandas judiciais no direito de família - a experiência brasileira. *Revista Brasileira de Direito de Família* (Síntese), n. 7, p. 23-30, out./dez. 2000.

BÍBLIA SAGRADA. Disponível em: <<http://www.bibliacatolica.com.br/02/53/6.php>>. Acesso em: 8 Jul. 2009.

BRASIL. Congresso. Lei nº 10.444/2002. Altera a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10444.htm>. Acesso em: 9 jul. 2009.

BRASIL. Congresso. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4.891 de 2005. Regula o exercício das profissões de Árbitro e Mediador e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/283043.pdf>>. Acesso 9 jul. 2009.

BRASIL. Congresso. Senado. Substitutivo do Senado ao Projeto de Lei da Câmara nº 94/2002 (PL nº 4.827 de 1998, na casa de origem). Institucionaliza e disciplina a mediação como método de prevenção e solução consensual de conflitos na área civil, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/409931.pdf>>. Acesso em: 9 jul. 2009.

BUSH, Robert A. Baruch, e P. Joseph FOLGER. *Mediação Transformativa e Intervenção de Terceiros: as Marcas Registradas de um Profissional Transformador*. Novos Paradigmas em Mediação. Organizado por Dora Schnitman e Stephen Littlejohn, p. 85-100. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa. *Mediação nos conflitos & Direito de Família*. Curitiba: Juruá, 2003.

CALMON, Petrônio. *Fundamentos da Mediação e da Conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Arbitragem*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1997.

CAPPELLETTI, Mauro, e Bryant GARTH. *Acesso à Justiça*. Tradução: Ellen Gracie NORTHFLEET. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARDOSO, Antônio Pessoa. "Justiça Alternativa: Juiz de Paz." *Revista dos Juizados Especiais* n° 17, p. 9-15, ago. 1996.

CONSELHO NACIONAL DE INSTITUIÇÕES DE ARBITRAGEM. Modelo-Padrão de Capacitação Básica em Mediação. Disponível em: <http://www.conima.org.br/capacitacao_2/mediacao/curso_basico.html>. Acesso em: 8 jul. 2009

CARVALHAL, Eugenio do. *Negociação - fortalecendo o processo: como construir relações de longo prazo*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Vision, 2002.

COOB, Sara. "Fostering Coexistence in identity-based conflicts: Towards a narrative approach." A. Chayes and M. Minow (Eds.), *Imagine Coexistence* (Jossey Bass), p. 294-310, 2004.

ENTELMAN, Remo. *Teoria de conflictos: hacia um novo paradigma*. Barcelona: Gedisa, 2005.

ESTEVES DE VASCONCELLOS, Maria José. Pensamento sistêmico como "novo paradigma da ciência". *Apresentação na mesa-redonda "Pensamento sistêmico, terapia familiar e outras práticas"*. Belo Horizonte: Associação Brasileira de Treinamento e Desenvolvimento e EquipSIS, 1995.

_____. *Pensamento sistêmico: O novo paradigma da ciência*. Campinas: Papyrus, 2002.

FAGUNDES CUNHA, J. S. *Da mediação e da arbitragem endoprocessual*. Universidade Estadual de Ponta Grossa. 1997. Disponível em: <<http://www.uepg.br/rj/a1v1at16.htm>>. Acesso em: 2 jul. 2009.

FARIA, José Eduardo. *O Direito na Economia Globalizada*. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

FISHER, Roger, William URY, e Bruce PATTON. *Como chegar ao sim: negociação de acordos sem concessões*. Tradução: Vera RIBEIRO e Ana Luiza BORGES. Rio de Janeiro: Imago Ed., 1994.

GANANCIA, Danièle. Justiça e Mediação Familiar: uma parceria serviço da coparentalidade. *Revista do Advogado* (AASP/SP) n. 62, p. 13-18, 1999.

GIDDENS, Anthony. *Modernidade e Identidade*. Tradução: Plínio DENTZIEN. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2003.

- GODOY, A. S. A pesquisa qualitativa e sua utilização em administração de empresas. *Revista de Administração de Empresas* 35, n. 4, p. 65-71, ju.l/ago. 1995.
- GROENINGA, Giselle Câmara. Mediação Interdisciplinar - Um Novo Paradigma. *Revista Brasileira de Direito de Família* (Síntese) v. 8, n. 40, p. 152-170, fev./mar. 2007.
- HABERMAS, Jürgen. *Teoria de la acción comunicativa I - Racionalidade de la acción y racionalización*. Madrid: Taurus, 1987a.
- _____. *Teoria de la acción comunicativa II - Crítica de la razón funcionalista*. Madrid: Taurus, 1987b.
- _____. *Técnica e Ciência como Ideologia*. Lisboa: Edições 70, 1987c.
- HAYNES, John M., e Marilene MARODIN. *Fundamentos da Mediação Familiar*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1996.
- HENDERSON, Dan Feno. *Conciliation and Japanese Law: Tokugawa and Modern*. v. 2., Seattle: University of Washington Press, 1965.
- HIGHTON, Elena I., e Gladys S. ÁLVAREZ. *Mediación para resolver conflictos*. 2ª edição. Buenos Aires: Ad Hoc, 1998.
- ISOLDI, Ana Luiza Godoy. A Mediação como Mecanismo de Pacificação Urbana. *Dissertação de Mestrado*. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008, 199 pp.
- JAPIASSU, Hilton. *Interdisciplinariedade e Patologia do Saber*. Rio de Janeiro: Imago Editora, 1976.
- KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 6ª edição. Tradução: João Baptista MACHADO. Coimbra: Arménio Amado Editora, 1984.
- KRESSEL, Kenneth, e Dean G. PRUITT. *Mediation Research: The Process and Effectiveness of Third-Party Intervention*. 1989.
- LAGO, Cristiano Ávares Valladares do, e LAGO, Andréa Menezes Rios Valladares do. Mediação no Direito de Família. *Revista de Direito Privado* (RT) n. 11, p. 84-120, jul./set. 2002.
- LÜDKE, Menga; e ANDRÉ, Marli. *Pesquisa em Educação: Abordagens Qualitativas*. São Paulo: EPU, 1986.
- LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo Procedimento*. Tradução: Maria da Conceição CÔRTE-REAL. Brasília: Universidade de Brasília, 1980.
- MACHADO, Roberto. *Ciência e Saber: A Trajetória da arqueologia de Michel Foucault*. Rio de Janeiro: Graal, 1981.

- MARYVONE, David Jougneau, e Irene THÉRY. *Médiation Familiale: regards, croisés et perspectives*. Paris: Trajets Érès, 1997.
- MEDINA, Eduardo Borges de Mattos. *Meios Alternativos de Solução de Conflitos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.
- MERYLL, Dean. *Japanese Legal System*. 2ª edição. London: Cavendish Publishing, 2002.
- MOORE, Christopher W. *O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos*. 2ª edição. Tradução: Magda França LOPES. Porto Alegre: Artmed, 1998.
- MORAIS, Jose Luiz Bolzan de. *Mediação e Arbitragem: alternativas à jurisdição!* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.
- MORIN, Edgar. *Introdução ao Pensamento Complexo*. 4ª edição. Lisboa: Instituto Piaget, 2003.
- _____. *O método I: A natureza da natureza*. 2ª edição. Lisboa: Publicações Europa-América, 1997.
- NAZARETH, Eliana Riberti. Mediação: algumas considerações. *Revista do Advogado* (Associação dos Advogados de São Paulo) n. 87, p. 129-133, ano XXVI, set. 2006.
- ORDEÑANA, Juan Goti. *Tratado de Derecho Procesal Canónico*. Madrid: Editorial Colex, 2001.
- PARKINSON, Lisa. *Family Mediation*. London: Sweet & Maxwell, 1997.
- _____. Family Mediation in England and Wales. *Academy of European Law*. Disponível em: <http://www.era.int/web/en/resources/5_2341_1526_file_en.1956.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2009.
- PATTON, Michael Quinn. *Qualitative Research & Evaluation Methods*. 3ª edição. London: Thousand Oaks; Sage, 2002.
- PEDROSO, João, Catarina TRINCÃO, e João Paulo DIAS. *Percursos da Informalização e da desjudicialização - por caminhos da reforma da administração da justiça (análise comparada)*. Programa de Investigação do Ministério da Justiça, Centro de Estudos Sociais, Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, Coimbra, 2001, 448p.
- PLIGHER, Simone de Andrade. *Mediação de Conflitos Familiares e Criatividade: Um Estudo a partir do Perfil do Mediador. Dissertação de Mestrado*. Campinas: PUC, 2007.
- RADBRUCH, Gustav. *Arbitrariedad Legal y Derecho Supralegal*. Tradução: Maria Isabel Azareto de VÁSQUEZ. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1962.
- RAWLS, John. *Political Liberalism*. New York: Columbia University Press, 1993.
- RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. *A prática da mediação e o acesso à justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SALES, Lília Maia de Moraes. *Mediação de Conflitos: Família, Escola e Comunidade*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

SANTOS, Boaventura Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. v. I. São Paulo: Cortez, 2000.

_____. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. 4^a edição. Rio de Janeiro: Graal, 1989.

SCHAWANDT, Thomas A. Constructivist, interpretivist approaches to human inquiry. In: *Handbook of qualitative research*, por N. K. DENZIN e Y. S. LINCOLN, p. 118-137. Sage, 1994.

SCHNITMAN, Dora, e Stephen LITTLEHJOHN. *Novos Paradigmas em Mediação*. Porto Alegre: Artmed, 1999.

SERPA, Maria de Nazaré. *Mediação de família*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

SILVA, Paula Costa e. O Acesso ao Sistema Judicial e os Meios Alternativos de Resolução de Controvérsias: Alternatividade Efecctiva e Complementariedade. *Revista de Processo* n° 158, p. 91-106, abr. 2008.

STAMFORD, Artur. Etnometodologia da Conciliação Judicial: uma análise do cotidiano forense. *Anais do XIV CONPEDI*, v. 2. Florianópolis: Fundação Bouteux, 2005.

SUARES, Marinés. *Mediación: conducción de disputas, comunicación y técnicas*. 1^a edição 5^a reimp. Buenos Aires: Paidós, 2005.

TUCCI, José Rogério Cruz, e Luiz Carlos de AZEVEDO. *Lições de processo civil canônico: (história e direito vigente)*. São Paulo: RT, 2001.

VALENTIM, M. L. P. et al. Pesquisa em Inteligência Competitiva Organizacional: Utilizando a Análise de Conteúdo para a Coleta e Análise de Dados. *Transinformação* 17, n. 3, p. 253-270, set./dez. 2005.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. São Paulo: Método, 2008a.

_____. “Mediação e Noções de Arbitragem.” *Apostila da Disciplina Mediação e Noções de Arbitragem para os Voluntários das Centrais de Recife, Olinda e Caruaru*. Recife, 2008b. 36 pp.

VEZZULLA, Juan Carlos. A Mediação. O Mediador. A Justiça e outros conceitos. In: *Mediação: Métodos de Resolução de Controvérsias*, por Ângela (Coord.) OLIVEIRA, p. 113-120. São Paulo: LTr, 1999.

WARAT, Luis Alberto. *Em nome do acordo. A mediação no Direito*. Buenos Aires: Angra Impresiones, 1998.

_____. *O Ofício do Mediador*. Florianópolis: Habitus, 2001.