

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – MESTRADO E
DOUTORADO
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO EM DEMANDAS SOCIAIS E POLÍTICAS
PÚBLICAS
DE INCLUSÃO SOCIAL
LINHA DE PESQUISA EM POLÍTICAS PÚBLICAS DE INCLUSÃO SOCIAL**

Amanda da Cruz Saraiva

**MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL COMO POLÍTICA PÚBLICA DE ACESSO À
JUSTIÇA CONFORME A LEI Nº 13.140/2015**

Santa Cruz do Sul

2021

CIP - Catalogação na Publicação

Saraiva, Amanda

MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL COMO POLÍTICA PÚBLICA DE ACESSO À
JUSTIÇA CONFORME A LEI Nº 13.140/2015 / Amanda Saraiva. – 2021.
144 f. ; 30 cm.

Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Santa Cruz
do Sul, 2021.

Orientação: Profa. Dra. Fabiana Spengler.

1. Conflito. 2. Acesso à justiça. 3. Política Pública. 4.
Mediação. 5. Mediação Extrajudicial. I. Spengler, Fabiana. II.
Titulo.

Elaborada pelo Sistema de Geração Automática de Ficha Catalográfica da UNISC
com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

Amanda da Cruz Saraiva

**MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL COMO POLÍTICA PÚBLICA DE ACESSO À
JUSTIÇA CONFORME A LEI Nº 13.140/2015**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação – Mestrado em Direito, Área de Concentração em Demandas Sociais e Políticas Públicas, Linha de Pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social, Universidade de Santa Cruz do Sul – Unisc, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientadora: Professora Pós-doutora
Fabiana Marion Spengler

Santa Cruz do Sul

2021

Amanda da Cruz Saraiva

**MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL COMO POLÍTICA PÚBLICA DE ACESSO À
JUSTIÇA CONFORME A LEI Nº 13.140/2015**

Esta dissertação foi submetida ao Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado, Área de Concentração em Demandas Sociais e Políticas Públicas, Linha de Pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Doutora Fabiana Marion Spengler
Professor Orientador – UNISC

Doutor Ricardo Hermany
Professor Examinador – UNISC

Doutora Flávia Pereira Hill
Professor Examinador

Santa Cruz do Sul

2021

AGRADECIMENTO

Nesta árdua jornada e tão importante, passamos por um dos maiores desafios acadêmicos (acredito eu) que foi a construção de uma dissertação à distância, de modo que a presença física, a troca de angústias, o acolhimento dos colegas e dos professores, a exaltação dos mais variados sentimentos, de alegrias e tristezas, presencialmente, foram barrados de serem compartilhados, devido à pandemia do ano de 2020. No entanto, superamos com êxito esse desafio, juntamente com a disponibilidade dos meios eletrônicos utilizados pelos professores da UNISC, que não mediram esforços para nos atender virtualmente quando fosse preciso. Algumas noites mal dormidas, muitas leituras e dúvidas fizeram parte desse momento trabalhoso.

Nesse sentido, algumas pessoas foram indispensáveis para que eu concluísse essa etapa, sem as quais dificilmente eu teria finalizado esse desafio, quiçá começado, e não deixarei de mencionar aqui.

Em primeiro lugar agradeço e dedico este trabalho a minha família, meus pais, Carlos José e Raquel, e minhas irmãs, Juliana e Jordana, por todo apoio, incentivo e possibilidade de realização do mestrado. Além de todo suporte financeiro, o psicológico foi marcante em todos os momentos difíceis e de extremo cansaço que, por vezes, me traziam dúvidas sobre minha capacidade, mas enquanto isso vocês estavam lá, não me deixando esquecer de que eu era capaz de alcançar todos os meus objetivos e, me permitindo assim, seguir em frente, com mais garra. Ao meu namorado e amigo, Leonardo, por todo estímulo e suporte nessa trajetória, me encorajando nas horas de dúvidas e dificuldades, obrigada por todo carinho e amor.

De forma muito especial, meu sincero agradecimento à minha orientadora, professora e amiga Fabiana Marion Spengler, por todos os incansáveis ensinamentos, por ser guia fundamental e exemplar nessa experiência acadêmica, ajudando a me transformar enquanto mestranda, diante de um cenário tão ímprobo para a educação no Brasil. Cada palavra, cada dica e sugestão, levarei guardada comigo para a vida, espero que nosso contato e parceria se mantenha por longa data. Obrigada por toda disponibilidade, ajuda e

por ter confiado e acreditado que eu poderia ir sempre além do que eu mesma imaginava.

Aos amigos que o mestrado me presenteou. Principalmente à Rafaela, por toda dedicação com a nossa (recente que parece de anos) amizade, sempre pronta para ajudar e responder minhas dúvidas, em qualquer momento do dia. Muito solícita, parceira e de um coração tão grande, dividiu comigo os mesmos anseios, não tenho palavras para agradecer tua companhia nessa etapa árdua e exaustiva que se tornou mais leve, graças ao nosso coleguismo construído diariamente. Levarei para sempre, no coração.

Priscilla e Ana, colegas e amigas que participaram de tudo isso, com muito apoio e incentivo, compartilhando também muitas risadas e aflições, o meu muito obrigada por essa linda e singular amizade. Que a vida nos permita muitos encontros juntas, nosso quarteto fantástico.

A todos aqueles não mencionados aqui, mas que de alguma forma contribuíram para a concretização dessa longa caminhada, toda minha gratidão.

“O ser humano deve desenvolver, para todos os seus conflitos, um método que rejeite a vingança, a agressão e a retaliação. A base para este tipo de método é o amor.”

Martin Luther King.

RESUMO

A presente dissertação tem como tema a mediação extrajudicial como política pública de acesso à justiça conforme a Lei nº 13.140 de 26 de junho de 2015, tendo como delimitação a análise do procedimento na composição de conflitos no Brasil, após a vigência da Lei mencionada. Considerando a relevância desse instituto, o problema norteador da pesquisa é: Como se dá o desenvolvimento e por quem vem sendo empregada a mediação extrajudicial enquanto política pública de acesso à justiça a partir da Lei nº 13.140/2015 no cenário brasileiro? Como hipótese ao problema, aponta-se que a mediação extrajudicial é desenvolvida no formato comunitário, escolar e nas serventias extrajudiciais brasileiras, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 13.140/2015 e é empregada pelo mediador extrajudicial. Para tanto, definiu-se como objetivo geral: verificar o modo como vem sendo desenvolvida a mediação extrajudicial como política pública de acesso à justiça na solução dos conflitos, conforme a Lei 13.140/2015, estabelecendo suas características, diferenças e sua prática no âmbito judicial brasileiro. Nos objetivos específicos, buscou-se: a) compreender a complexidade dos conflitos, bem como expor a função jurisdicional no tratamento dos conflitos; b) apresentar o instituto da mediação enquanto política pública de acesso à justiça; e c) analisar como e por quem vem sendo realizada a mediação extrajudicial no Brasil no formato comunitário, escolar e nas serventias extrajudiciais, a partir do papel do mediador extrajudicial. Para desenvolver a dissertação, no que se refere a metodologia, definiu-se pelo método de abordagem dedutivo. Como método de procedimento, aplicou-se o monográfico, juntamente com a técnica de pesquisa da documentação indireta. A pesquisa, portanto, se ajusta à linha de Políticas Públicas e está vinculada com a temática das políticas públicas de inclusão social do Programa de Pós-graduação em Direito – Mestrado e Doutorado, da Universidade de Santa Cruz do Sul. Justificando-se o conteúdo, verifica-se a relevância social da mediação extrajudicial ao tratar os conflitos, uma vez que a inserção desse meio autocompositivo busca promover a pacificação social, bem como a prevenção e a resolução da litigiosidade judicial, aprimorando o acesso à justiça. Além disso, se mostra de grande valia o estudo, contribuindo para a Ciência do Direito, tendo

em vista ainda ser pouco difundido e, por conseguinte, dispor de pouca produção científica. Por fim, conclui-se que os resultados levantados demonstram uma mudança de cenário no convívio da sociedade, uma nova metodologia ao lidar com os conflitos, bem como uma transformação no tradicional modelo de acesso à justiça, mais democrática e pacífica, respondendo aos anseios da sociedade.

Palavras-chave: Conflito. Acesso à justiça. Política Pública. Mediação. Mediação Extrajudicial.

ABSTRACT

The present thesis has as its theme the extrajudicial mediation as a public policy of access to justice according to Law No. 13,140 of June 26, 2015, with the analysis delimitation of the procedure in the composition of conflicts in Brazil, after the validity of the mentioned Law. Considering the institution relevance, the guiding issue of the research is "How does extrajudicial mediation development take place and who have used it as a public policy of access to justice based on Law No. 13,140 / 2015 in the Brazilian legal scenario?" As a hypothesis for the issue, it is mentioned that extrajudicial mediation is developed in the community format, school and in extrajudicial services in Brazil, according to the provisions of article 42 of Law No. 13,140 / 2015 and it is used by the extrajudicial mediator. Therefore, the general objective was defined as verifying the way in which extrajudicial mediation has been developed as a public policy of access to justice in the resolution of conflicts, according to Law 13.140 / 2015, establishing its characteristics, differences and its practice in the Brazilian judicial level. In its specific objectives, the seek was to: a) understand the complexity of conflicts, as well as expose the jurisdictional function in the treatment of conflicts; b) present the institute of mediation as a public policy of access to justice; and c) analyze how and by whom extrajudicial mediation has been carried out in Brazil in the community format, school and extrajudicial services, based on the role of the extrajudicial mediator. Regarding its methodology, the thesis development was defined by the deductive approach method. The case study was applied as a procedure method; together with the research technique of indirect documentation. Thus, the research fits the line of Public Policies and is linked to the theme of public policies for social inclusion in the Postgraduate Law Program - Master and Doctorate, from the University of Santa Cruz do Sul. Justifying the content of the present thesis, the social relevance of extrajudicial mediation is verified when dealing with conflicts, since the insertion of this self-composing means seeks to promote social pacification, as well as the prevention and resolution of judicial litigation, improving access to justice. In addition, the study proves to be of great value, contributing to the Science of Law, since it is still not very well known and, consequently, has little scientific production. Finally, it is

concluded that the results obtained during the research demonstrate a change in the society coexistence scenario, a new methodology in dealing with conflicts, as well as a transformation in the traditional model of access to justice, more democratic and peaceful, responding to the society's wishes.

Keywords: Conflict. Access to justice. Public policy. Mediation. Extrajudicial Mediation.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	DO CONFLITO À AUTOCOMPOSIÇÃO	14
2.1	Um panorama acerca dos conflitos – teorias conflitivas, tipologia e conceito.....	14
2.2	Da tradicional às inovadoras formas de tratamento de conflitos	25
2.3	Os primeiros passos da mediação.....	38
3	A MEDIAÇÃO COMO FERRAMENTA ADEQUADA NO TRATAMENTO DOS CONFLITOS.....	49
3.1	A mediação enquanto política pública de acesso à justiça	50
3.2	O instituto da mediação para composição de conflitos: aspectos gerais.....	61
3.3	Caracterizando o terceiro: o mediador e o seu papel.....	73
4	ANTES DO LITÍGIO: A MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL NA PRÁTICA BRASILEIRA	84
4.1	A mediação (extra)judicial e o terceiro mediador na Lei nº 13.140/2015 85	
4.2	A experiência da mediação comunitária no fortalecimento das relações sociais.....	101
4.3	Mediação escolar: uma educação para o consenso.....	112
4.4	A mediação nas serventias extrajudiciais: vistas e reveses.....	121
5	CONCLUSÃO.....	127
	REFERÊNCIAS.....	132

1 INTRODUÇÃO

Com o fito de organizar a vida em sociedade, o Direito determina regras normativas a fim de que os conflitos sejam resolvidos, buscando evitar, certa feita, que situações negativas se tornem contínuas, promovendo a paz entre as relações sociais. Em razão disso, a forma com a qual se tratará as contendas, é fator importante para que o resultado venha a ser construtivo.

A tradicional proposta do Estado é que o poder jurisdicional se encarregue de dirimir litígios, através do Judiciário que atuará de forma neutra e imparcial, impondo respostas aos conflitantes, por meio da aplicação positiva do Direito – legitimidade que a ele é concedida. Logo, esse é o meio usual de acesso à justiça oferecido aos indivíduos que, atualmente, passa por uma crise de identidade e eficiência, consequência da cultura da litigiosidade ativa que se vê no Brasil.

Nesse sentido, a mediação será vista como meio legislativo de caráter consensual e autocompositivo, representando meios alternativos de tratamento de conflitos, adequados e complementares, que indicam saídas frente à grande demanda de ações que adentram ao Poder Judiciário, não impondo respostas, mas sim aproximando as partes para que elas mesmas resolvam suas divergências, servindo ainda para romper entraves sociais e culturais. Dessa forma, analisa-se o procedimento da mediação extrajudicial enquanto política pública de acesso à justiça na composição de conflitos no Brasil, após a vigência da Lei nº 13.140/2015.

À vista disso, questiona-se: Como se dá o desenvolvimento e por quem vem sendo empregada a mediação extrajudicial enquanto política pública de acesso à justiça a partir da Lei nº 13.140/2015 no cenário brasileiro? Para responder ao problema da pesquisa, a hipótese levantada se dá no sentido de que a mediação extrajudicial é desenvolvida no formato comunitário, escolar e nas serventias extrajudiciais brasileiras, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 13.140/2015 e é empregada pelo mediador extrajudicial.

O objetivo geral consiste em analisar o modo como vem sendo desenvolvido o instituto da mediação extrajudicial como política pública de acesso à justiça na solução dos conflitos, conforme a Lei 13.140/2015,

estabelecendo suas características, diferenças e sua prática no âmbito judicial brasileiro. Enquanto que os objetivos específicos baseiam-se em compreender a complexidade dos conflitos, bem como expor a função jurisdicional no tratamento dos conflitos; apresentar o instituto da Mediação como política pública de acesso à justiça no tratamento dos conflitos; analisar como e por quem vem sendo realizada a mediação extrajudicial no Brasil no formato comunitário, escolar e nas serventias extrajudiciais, a partir do papel do mediador extrajudicial.

O tema abordado reveste-se de relevância social diante da necessidade de se usar meios adequados para responder às demandas sociais, cada vez mais complexas e com as mais diversas características. Com isso, os instrumentos autocompositivos de tratamento de conflitos, em especial a mediação, vislumbram uma mudança de cenário no convívio da sociedade, apostando em uma nova metodologia para lidar com as controvérsias. Além do que, promovem um meio seguro de pacificação social e a transformação no modelo de acesso à justiça tradicional que, atualmente, se encontra congestionado devido ao grande número de litígios submetidos ao Judiciário.

Nessa perspectiva, se destaca a mediação extrajudicial como política pública de acesso à justiça, no formato comunitário, escolar e nas serventias extrajudiciais, de acordo com a Lei 13.140/2015, pois sendo um modelo complementar de acesso à justiça, se mostra de grande valor acadêmico, porquanto contribui para a Ciência do Direito, tendo em vista ainda ser pouco difundido e, por conseguinte, dispor de pouca produção científica.

Tais questões mostram o surgimento de uma justiça alternativa, adequada e complementar que busca (re)elaborar a situação conflitiva, através da pacificação social e do protagonismo das partes, além de orientar os litigantes sobre essas novas práticas consensuais, diferenciadas por seu método autocompositivo ou heterocompositivo – de tratar as controvérsias.

A temática mostra-se ajustada à linha de pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social do Programa de Pós-graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, uma vez que trata sobre a política pública da mediação extrajudicial na solução dos conflitos.

Da mesma forma, registra-se que o tema vai ao encontro dos debates

promovidos pelo grupo de pesquisa chamado “Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos” certificado pelo CNPq e coordenado pela professora orientadora Fabiana Marion Spengler. Ainda, a pesquisa se alinha à trajetória de estudos e diversas obras sobre Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos publicadas pela professora orientadora.

Em relação à metodologia empregada na pesquisa, destaca-se como método de abordagem o dedutivo, partindo da relação entre argumentos gerais, denominados premissas, para argumentos particulares, até se chegar a uma conclusão. Como método de procedimento, foi utilizado o monográfico, a partir de pesquisas bibliográficas, livros e trabalhos relativos ao assunto, com o propósito de investigar como vem sendo empregada a Mediação Extrajudicial enquanto política pública de acesso à justiça na comunidade, na escola e nas serventias extrajudiciais a partir da Lei 13.140/2015, no cenário brasileiro.

Ao mesmo tempo, a técnica de pesquisa desenvolvida foi a de documentação indireta, através de pesquisa documental e bibliográfica, por meio de análise de doutrinas especializadas e da legislação atinente ao tema, objetivando sistematizar o referencial teórico e buscar possíveis respostas ao problema proposto.

No primeiro capítulo, apresentar-se-á um panorama acerca dos conflitos, destacando conceito e suas principais vertentes sociológicas, considerando o modelo tradicional de administração dos conflitos. Nessa esteira, será proposto o debate do acesso à justiça e seus impasses, ligado às formas inovadoras de tratamento dos conflitos, a partir da política pública denominada Fórum/Sistema Múltiplas Portas que buscou otimizar a prestação jurisdicional. Além disso, um apanhado histórico sobre a mediação será enfatizado, pautando-se nos fundamentais marcos da sua evolução.

No capítulo seguinte, tratar-se-á de políticas públicas que se fizeram necessárias, a partir da criação de medidas coordenadas instituídas pelo Estado, em razão de garantir o acesso aos direitos básicos a todos os cidadãos, posto à ineficiência de recursos estruturais que obstam a concretização de recursos jurídicos estatais. Com foco na Política Judiciária Nacional da Resolução nº 125 do CNJ regulamentada pela legislação brasileira, a pesquisa irá estudar a mediação enquanto meio de acesso à justiça, contemplando suas

características, seus estágios, técnicas e objetivos, cuja figura do mediador, imprescindível para conduzir o procedimento, também será destacada no texto.

Por fim, o terceiro capítulo discutirá acerca das inovações legislativas, norteadas pela Lei nº 13.140/2015 que efetivou a política pública da mediação enquanto meio consensual e autocompositivo de acesso à justiça. Desse modo, a mediação extra(judicial) será diferenciada, bem como o terceiro mediador, ambos conforme dispositivos legais. Assim sendo, a pesquisa examina a prática em que ocorre a mediação extrajudicial no Brasil, uma vez que é desenvolvida a partir do disposto no artigo 42 da Lei. O que será evidenciado por meio de casos concretos que demonstram o procedimento flexível diante da solução de conflitos informais, seja no ambiente da comunidade, escolar ou nas serventias extrajudiciais (cartórios).

Do exposto, a pesquisa será estruturada em três capítulos, na qual apreende-se sobre a autocomposição como forma de administrar os conflitos sociais, sobretudo a mediação, alinhada à maneira célere e adequada de efetuar respostas às demandas conjuntamente com o restabelecimento da comunicação entre as partes. Ademais, será vislumbrado a promoção de práticas extrajudiciais que trazem a vantagem do cumprimento espontâneo dos acordos estabelecidos pelos envolvidos, da pacificação social e, conseqüentemente, da construção de uma Justiça democrática com base na solidariedade, humanização e participação social.

2 DO CONFLITO¹ À AUTOCOMPOSIÇÃO

Os conflitos e seu tratamento vêm ganhando destaque, cada vez mais nos últimos anos, diante da complexidade do mundo contemporâneo, que caracteriza-se por apresentar diferentes problemas e, inclusive, novas maneiras de administrá-los. Entretanto, é importante ressaltar os diversos meios de tratamento de conflito, desde o modelo tradicional até os mais inovadores, os quais, muitas vezes, acabam satisfazendo os anseios dos indivíduos quando a própria jurisdição não mais responde para tanto.

Inicialmente, parte-se da ideia de que a vontade conflitiva independe da ação humana e o conflito, portanto, evita a estagnação da sociedade, podendo haver conflitos políticos, religiosos, psicanalíticos, étnicos, familiares, e ainda de valores, entre pessoas ou entre nações. Logo, a partir desse movimento de interação, nasce a jurisdição estatal, intervindo a fim de analisar e tratar o conflito.

Assim, o Direito propõe que o poder jurisdicional seja exercido através do Judiciário e se encarregue de dirimir os embates, atuando de forma neutra e imparcial, assegurando a convivência social por meio da aplicação do Direito Positivo, impondo uma resposta aos envolvidos, pois é a ele que se confere a legitimação da jurisdição.

Nessa estrutura tradicional de acesso à justiça pode ser observada uma crise de identidade e eficiência no sistema judiciário ao regular os conflitos, fazendo com que se dê destaque aos instrumentos consensuais extra e intrajudiciários. Nessa esteira, os mecanismos alternativos de solução de conflitos aparecem como uma outra justiça, num modelo consensual no qual não há imposição de resposta, mas sim a aproximação entre as partes para que elas mesmas resolvam suas divergências.

2.1 Um panorama acerca dos conflitos – teorias conflitivas, tipologia e conceito

¹ Importa ressaltar que durante a pesquisa se buscou usar a palavra conflito e seus variados sinônimos para não haver, exaustivamente, a repetição de palavras iguais. Todavia, passa-se a caracterizar a palavra *conflito* como objeto de estudo deste capítulo.

O presente item tem como objetivo abordar o conflito em seus mais variados aspectos, apresentando seu conceito bem como sua importância para a evolução social. É importante definir algumas principais vertentes sociológicas que caracterizam o conflito, a partir da visão de Giddens (2009, p. 16) e suas mais relevantes e recentes correntes teóricas, quais sejam: “o funcionalismo, a perspectiva do conflito e o interacionismo simbólico”, sendo essas correntes teóricas, respectivamente relacionadas a Durkheim (1983; 2001), Marx (1966) e Weber (1999).

Brevemente, a primeira corrente na visão de Giddens (2009, p. 16) afirma que o “funcionalismo defende que a sociedade é um sistema complexo cujas partes se conjugam para garantir estabilidade e solidariedade”. Ou seja, para a Teoria do Funcionalismo, estudar a função de uma instituição ou prática social é analisar a contribuição dessa instituição ou prática para a continuidade da sociedade. Haja vista, os funcionalistas concebem a ordem e o equilíbrio como o estado normal da sociedade, no qual este equilíbrio social se assenta na existência de um consenso moral entre os membros da sociedade (GIDDENS, 2009). Da mesma forma, Durkheim compartilha dessa visão sociológica.

A segunda corrente, conforme Giddens, trabalha sob a Perspectiva do Conflito, que além de ressaltar a importância das estruturas sociais, dá ênfase às divisões da sociedade, analisando as questões de poder com base na desigualdade e na luta, verificando tensões existentes entre os grupos dominantes e os grupos desfavorecidos, a fim de compreender como se estabelecem as relações de controle (GIDDENS, 2009). Marx expõe a mesma ideia.

Por fim, a última corrente considerada importante e citada por Giddens, se refere às Teorias da Ação Social, que destacam o papel desempenhado pela ação e pela interação dos membros da sociedade na formação das estruturas. Diferente das duas teorias acima exemplificadas, que desenvolvem modelos relativos ao modo de funcionamento global e comunitário, essas analisam a maneira como os atores se comportam uns com os outros na coletividade (GIDDENS, 2009). Ainda, complementa Fabiana Spengler (2017, p. 186):

Defendendo essa teoria encontra-se Weber (1999) que é apontado, conforme Giddens (2009), como um dos primeiros defensores das perspectivas da ação social. Embora reconhecendo a existência de estruturas sociais – como as classes, os partidos, os grupos de prestígio, entre outras -, Weber afirmava que essas estruturas eram criadas pelas ações sociais dos indivíduos. Esta posição foi desenvolvida de uma forma mais sistemática pelo *interacionismo simbólico*, uma corrente de pensamento que se tornou particularmente importante nos Estados Unidos da América. As suas origens mais diretas residem na obra do filósofo americano George Herbert Mead (1934).

Diante dessas teorias consideradas mais importantes na concepção de Giddens, definir a palavra conflito é um desafio, já que um conflito pode ser manifesto de várias formas, interno, externo, entre pessoas, pode ser um conflito étnico ou religioso. (SPENGLER, 2016). Assevera Spengler (2017, p. 187) que “de fato, a noção de conflito não é unânime”, e propõe uma reflexão a partir de sua etimologia:

Nascido do antigo latim, a palavra conflito tem como raiz etimológica a ideia de choque, ou a ação de chocar, de contrapor palavras, ideologias, valores ou armas. Por isso, para que haja conflito é preciso, em primeiro lugar, que as forças confrontantes sejam dinâmicas, contendo em si próprias o sentido da ação, reagindo umas sobre as outras (SPENGLER, 2017, p. 187).

O conflito apresenta vários aspectos, sendo o principal, a mudança construtiva. Segundo Lilia Sales (2010, p. 87), o conflito deve ser visto como uma possibilidade de transformação e de aprimoramento das relações, pois é “uma oportunidade de viver, questionar experiências profundas e assim crescer junto com essa avaliação e mudança”. Além disso, a autora aduz que o conflito deve ser visto como momento natural nas relações quando se busca a compreensão não apenas expressa e individual, mas a profundidade da situação, avaliando a relação entre esses conflitos individuais e os padrões de comportamento social. O conflito é entendido como um “motor de transformação das relações e das estruturas sociais sensíveis às dinâmicas das relações humanas” (SALES, 2010, p. 87).

Os tipos de conflitos podem variar entre eles, conforme sua dimensão e sua intensidade. Assim, no que se refere à dimensão, o conflito dependerá do número de participantes potenciais, como por exemplo, “uma greve na qual participam todos os trabalhadores das empresas envolvidas” (SPENGLER, 2017, p. 189). Quanto à intensidade, essa depende do envolvimento e

disponibilidade dos participantes no conflito, desde a resistência até as tratativas negociáveis. Já a violência não é considerada fator de intensidade, pois não mede o grau de envolvimento na situação conflitiva, mas assinala a inadequação, a ruptura das normas que foram aceitas por ambas as partes, e das regras do jogo (SPENGLER, 2018).

Nesse viés, supre mencionar que o conflito não apresenta apenas um lado negativo, em que pesem os fatores de dissociação como o ódio, a inveja, a necessidade e o desejo serem as causas de um conflito. Do contrário, é possível verificar um ângulo positivo no conflito, quando este interage de forma intensa, unindo os integrantes do grupo com mais frequência que a ordem social normal, sem traços de conflitualidade, segundo Lewis Coser (1967). Nessa perspectiva:

A “dinâmica conflitiva” torna-se, então, o meio de manter a vida social, de determinar seu futuro, facilitar a mobilidade e valorizar certas configurações ou formas sociais em detrimento de outras. Essa dinâmica conflitiva permite verificar que o conflito pode ser tão positivo quanto negativo e que a valoração de suas consequências se dará, justamente, pela legitimidade das causas que pretende defender (SPENGLER, 2017, p. 191).

Observa-se, pois, que “o conflito demonstra ser um movimento de interação importante, uma vez que evita a estagnação social, tornando-se necessário reconhecer que a vontade conflitiva é inerente à condição humana” (SPENGLER, 2019, p. 119). Logo, foi a partir da formação de uma instituição (contrato) social, nascida da contratação de todos visando garantir a sua segurança e a pacificação social que se tornou necessária a intervenção do Estado, a fim de “evitar a ‘guerra de todos contra todos’, conferindo a ele o monopólio da violência legítima” (SPENGLER, 2017, p. 205, grifos no original), trazendo, pois, a confirmação da importância do conflito a se saber.

No entanto, já que o conceito de conflito não é harmônico, há diversas denominações relativas à palavra conflito, contudo, todas apresentam enfoques em comum. Na visão dos autores

O conflito pode ser definido como um conjunto de propósitos, métodos ou condutas divergentes que acabam por acarretar um choque de posições antagônicas, em um momento de divergências entre as pessoas, sejam físicas ou jurídicas. (SAMPAIO; NETO, 2014, p. 35).

Esse choque de posições é fruto de alguma situação que o sujeito vivencia na tentativa de alguma mudança. Essa mudança, por consequência, modificará a realidade daquele momento, o que fará surgir o conflito, pois não há conflito sem mudança, uma vez que a perspectiva de mudar conduz a um conflito, muitas vezes. Para Spengler (2017, p. 109):

O conflito trata de romper a resistência do outro, pois consiste no confronto de duas vontades quando uma busca dominar a outra com a expectativa de lhe impor a sua solução. Essa tentativa de dominação pode se concretizar por meio da violência direta ou indireta, ou pela ameaça física ou psicológica. No final, o desenlace pode nascer do reconhecimento da vitória de um sobre a derrota do outro. Assim, o conflito é uma maneira de ter razão independentemente dos argumentos racionais (ou razoáveis), a menos que ambas as partes tenham aceito a arbitragem de um terceiro. Então, percebe-se que não se reduz a uma simples confrontação de vontades, ideias ou interesses. É um procedimento contencioso no qual os antagonistas se tratam como adversários ou inimigos.

Assim como, “o conflito é uma ação inevitável e salutar” (SPENGLER, 2017, p. 188), ele possui uma importância sociológica e política que pode ser avistada na organização e na transformação das relações numa sociedade, haja vista ser inerente aos indivíduos e aos grupos sociais, o que faz, portanto, “ele ser um fato, um evento fisiológico importante, positivo ou negativo conforme os valores inseridos no contexto social analisado” (SPENGLER, 2018, p. 20).

Para Spengler (2017, p. 191, grifos no original), Simmel reconhece a importância do conflito quando afirma que “assim como o universo precisa de ‘amor e ódio’, de forças de atração e de forças de repulsão para que tenha uma forma qualquer”, a sociedade também assim requer para alcançar uma determinada configuração, necessitando de quantidades proporcionais de harmonia e desarmonia, de associação e de competição, de tendências favoráveis e desfavoráveis. Sociedades definidas verdadeiras não resultam apenas das forças sociais positivas, da inexistência de fatores negativos que possam atrapalhar, já que a sociedade, da forma como a conhecemos, é consequência de ambas as categorias de interação positivas e negativas, que se manifestam desse modo positivamente (SIMMEL, 1983).

Desse modo, é a partir do desenvolvimento do conflito que se permite verificar o lado positivo e/ou negativo deste, sendo o valor de suas consequências medido pela legitimidade das causas que pretende defender.

Fato é que conflito transforma os indivíduos, seja em sua relação um com o outro, ou na relação consigo mesmo, demonstrando que pode trazer efeitos desfiguradores e purificadores, enfraquecedores ou fortalecedores (SPENGLER, 2017).

Spengler (2017) analisa que na visão de Simmel (1983) e Coser (1967) o conflito pode ser externo ou interno nas relações com o outro/grupo. Para considerar que o conflito seja externo, deve-se observar se ele determina o objetivo do grupo e se contribui para o nascimento de um sentimento de identidade ou, se ele traz uma centralização da estrutura interna do grupo, ou ainda, se possibilita a existência de aliados.

Para Spengler (2017, p. 193), os autores não fazem menção dos mesmos princípios para os conflitos internos, ou seja, “aqueles existentes entre um grupo, de um lado, e alguns de seus membros, de outro, ou, especificamente, entre dois membros do grupo”. Ainda, segundo a autora (SPENGLER, 2017, p. 193, grifos no original):

No entanto, de modo tácito, fazem referência a análises que podem ser ajustadas ao primeiro dos princípios supra referidos. Assim, parece correto afirmar, com base nesses dois autores, que “...il conflitto, sia interno che esterno, contribuisce al mantenimento dei confini di gruppo e all'identità sociale” (COLLINS, 2006, p. 151). Todavia, os outros dois princípios não se aplicariam, uma vez que não parece correto afirmar que o conflito interno conduza necessariamente a uma centralização das organizações sociais. O mesmo pode-se dizer quanto à definição de aliados.

De acordo com esse pensamento, notável é o estudo de Simmel (1983) quando este analisa o paradoxo comunitário do conflito entre dois litigantes, pois a lide que os separa, de certa forma justifica o embate, sendo portanto, exatamente aquilo que os aproxima, haja vista ambos compartilharem daquela situação diante da relação existente, do vínculo, das normas e de tudo que faz parte daquele momento litigioso. Vale lembrar, segundo Spengler:

Essa unidade originada no conflito e com propósitos de conflito se mantém inclusive depois do período de luta. Assim, o poder unificador do princípio do conflito não surge com mais força em nenhum outro caso do que quando produz uma associação temporal ou real em circunstâncias de competição ou de hostilidade (2019, p. 119-120).

Complementa Helena Wrasse que “o conflito tem o poder de transformar as pessoas, seja nas relações com os outros, ou consigo mesmo” (2012, p. 54). Nesse caso, ele se mostra promotor da integração social, pois é um fenômeno que socializa, provoca a formação de alianças que tendem a disputar e equilibra as relações de poder. A autora exemplifica essa visão dizendo que “Um debate bem estruturado em sala de aula gera o crescimento intelectual dos estudantes, o que pode revelar o caráter positivo ou negativo do confronto é a maneira como lidamos com ele” (WRASSE, 2012, p. 54).

Também, os conflitos podem ser explicados como um “enfrentamento entre dois seres ou grupos da mesma espécie que manifestam, uns a respeito dos outros, uma intenção hostil, geralmente com relação a um direito” (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 45). Eles acontecem em diferentes níveis que dependem do grau de organização e da intensidade das emoções de cada parte. Para Calmon, “os conflitos podem apresentar diferentes níveis, podendo ser: latentes, emergentes e manifestos” (2008, p. 22).

Nos conflitos latentes, é presente uma tensão que ainda não foi bem desenvolvida, cujas partes, às vezes, não estão cientes de que existe um conflito querendo se manifestar. Acarreta um desconforto interno que exige determinada mudança; pode acontecer em relacionamentos pessoais como, por exemplo, num rompimento de união estável (SPENGLER, 2018). Já os conflitos emergentes são aqueles caracterizados quando o problema já é reconhecido, mas não foi estabelecida uma maneira de tratar dessa oposição. Nesse caso, pode-se ilustrar um conflito emergente numa relação de trabalho (SPENGLER; COSTA, 2019). Ainda, quando o impasse fora estabelecido e as partes se comprometeram na disputa, o conflito é denominado manifesto; muitas vezes aqui já se iniciou uma negociação para resolver os problemas. Nesse caso pode ser usado como exemplo um litígio familiar, como divórcio e guarda dos filhos (MOORE, 2003, p. 17).

Além disso, os conflitos podem resultar em situações cooperativas, quando for tratado/resolvido; ou competitivas, quando houver competitividade entre dois grupos ou indivíduos, por exemplo. Para que a situação se confirme cooperativa, deve haver quatro características importantes a fim de que se identifique a cooperação entre o grupo, conforme Deutsch (2004), quais sejam: comunicação

mais efetiva entre os membros; mais simpatia, solidariedade e menos obstrução na discussão; maior coordenação de esforços, divisão de trabalho, orientação para a realização da tarefa, ordem e maior produtividade; e, maior sentimento de concordância nas ideias e confiança dos membros em suas próprias.

Já para a situação se caracterizar competitiva (DEUTSCH, 2004) entre os indivíduos, ela deve apresentar as características de supervalorizar as recomendações do próprio grupo e em menosprezar àquelas do outro; além de apreciar mais a vitória do que o acordo; desacreditar em uma terceira parte neutra quando esta fizer uma recomendação e, ainda, trazer frequentemente impasses que não permitem se chegar em um acordo satisfatório.

Nessa seara, Spengler (2017, p. 195-196) destaca que

A frágil separação entre processos competitivos e cooperativos no tratamento conflitivo demonstra que as consequências na escolha por um dos caminhos será plena de efeitos retrospectivos (do conflito já acontecido e seus reflexos) e prospectivos (quanto aos seus efeitos futuros). Porém, é importante salientar que o conflito pode ser tratado de maneira competitiva ou cooperativa e para cada um desses modos de tratamento temos uma expressão específica: para conflitos tratados de modo competitivo usamos a expressão “destrutivos” uma vez que seus resultados, na maioria das vezes, são negativos, dificultando a construção de caminhos adequados. Já os conflitos tratados de modo cooperativo são chamados “construtivos” uma vez que seus resultados podem gerar a construção de uma perspectiva adequada e harmônica para o desfecho da situação em curso e de outras futuras.

Daí, pois, Spengler (2019) assevera que estar em conflito quer dizer estar em interação com indivíduos, grupos, organizações e coletividades. Outra possível forma de estar em interação, é a cooperação: “A interação entre competição e cooperação determina inclusive a importância sociológica do conflito como meio de evolução evitando a estagnação social” (SPENGLER, 2017, p. 196).

Por conseguinte, esses dois resultados do conflito, são interações humanas e, tanto a cooperação quanto a competitividade, podem ser utilizadas para tratar qualquer situação conflitiva, seja ela individual ou coletiva, porém, sabe-se que ao invés de uma competição, a cooperação é muito mais coerente e saudável, pois se os indivíduos tratarem o conflito de modo positivo acabam tirando o melhor proveito da situação, tornando aquele conflito construtivo.

O conflito pode ser resumido em “sinônimo de embate, oposição, pendência, pleito; no vocabulário jurídico, prevalece o sentido de entrelaço de ideias ou de interesses em razão do qual se instala uma divergência entre fatos, coisas ou pessoas”. (TARTUCE, 2016, p. 3). “É a expressão de uma crise vivenciada, em sentido amplo”, enquanto disputa; pode ser chamado de controvérsia, disputa, lide e litígio (TARTUCE, 2016, p. 4).

A sociedade é caracterizada pelo convívio entre as pessoas, composta das mais variadas formas de relacionamento, o que permite a conclusão lógica de que essa organização experimentará situações de atrito. Com base nessa perspectiva, busca-se a paz social, razão pela qual o Estado legitimou o Poder Judiciário (juiz) como sendo, tradicionalmente, o terceiro incumbido de prestar assistência aos opositores na expectativa de um procedimento ordenado na resolução das controvérsias. (SPENGLER; WRASSE, 2011, p. 13).

Todavia, até o momento, verifica-se que estar em conflito é característico da condição humana e, é possível que ele exista em diversos ambientes, entre pessoas ou entre grupos, tendo como motivação preceitos religiosos, políticos, valores pessoais e/ou sociais. Também, ao apresentar uma pluralidade de formas e níveis em que o conflito pode ocorrer, é considerável analisar muito bem o modo como lhe é dado o tratamento, pois implicará significativamente nos seus resultados, podendo seguir-se construtivo ou destrutivo dependendo de seus efeitos serem positivos ou negativos (SPENGLER, 2019):

Diante de tais características do pluriverso conflitivo observa-se que a formação de uma instituição social, nascida da contratação de todos visando garantir a segurança e a pacificação tornou-se necessária. Assim, o Estado foi criado para evitar a “guerra de todos contra todos” atribuindo-se a ele o monopólio da violência legítima (SPENGLER, 2017, p. 205).

No mais, a potencialidade ou situação, a estrutura ou manifestação, ou ainda, o evento ou o processo - como pode ser considerado o conflito -, são formas em que existe um confronto dialético entre a realidade e a perspectiva do homem, misturadas com disposições, poderes e potencialidades. Diante disso, “o que é perceptível é o movimento do poder, o ‘toma/larga’, o ‘puxa/empurra’, o ‘dá/toma’. Um movimento para frente e para trás” (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 48, grifos no original). Isso pois, é o que equilibra os vetores de poder, fazendo

com que nenhuma das partes se sobreponha à outra e elimine o conflito pelo simples fato de possuir força/poder (SPENGLER, 2017).

Se a força for medida, através do poder, o conflito pode se transformar em disputa. Logo, uma disputa é um conflito interpessoal quando manifestado, por isso, o conflito não pode ser disputa, a não ser que seja compartilhado com alguém quando, este, por exemplo, contestá-lo:

Conflitos aparecem quando as pessoas definem sua posição, reagem e correspondem a infrações, nos seus relacionamentos. Podem surgir quando líderes expressam ofensas de forma pública ou privada, por exemplo. Disputas ocorrem quando terceiros se envolvem num conflito, apoiando ou atuando como agentes de entendimentos e o tornam público. É importante fazer essa diferenciação frente à necessidade de identificar o mais adequado processo de intervenção (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 48).

Da mesma forma, conflito e competição são termos sinônimos, porém, embora competição seja fonte de conflitos, nem todos os conflitos são resultados de uma competição. Ainda, é importante o fato de que cada situação requer um tipo de gestão/administração/tratamento, ou seja, depende de processos adversariais –, em que, de forma judicial, o poder do Estado determinará um ganhador ou um perdedor, através da resolução do conflito – ou não adversariais, quando houver ou não a intervenção de um terceiro se responsabilizando pelo tratamento do conflito. Consequentemente, “numa competição não há que se falar em resolução, já que esta é a sua própria conclusão” (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 49).

Nessa seara, “O conflito, afirma Dahrendorf, surge principalmente dos interesses diferentes que os indivíduos e os grupos têm. Marx via as diferenças de interesse principalmente em termos de classes, mas Dahrendorf os relaciona mais amplamente à autoridade e ao poder” (GIDDENS, 2005, p. 35). Posto isso, para tratar esse conflito, ou seja, para chegar-se à solução adequada, a jurisdição estatal apresenta-se como meio ordinário a esse fim destinado.

Ademais, o conflito “é a raiz da mudança pessoal e social” (DEUTSCH, 2004, p. 34), constituindo-se num meio em que primeiramente há a manifestação do problema, para depois culminar na solução, estimulando a curiosidade, o interesse e o movimento. Nesse processo, busca-se analisar tais situações e pessoas, definir grupos e a identidade individual e coletiva.

Há algumas circunstâncias nas quais o conflito precisa de uma intervenção externa (que é atribuída a uma terceira parte) aos grupos ou aos indivíduos que estão conflitando, sendo que essa intervenção acontece para evitar um problema maior, trazendo a possibilidade de haver uma aproximação e de comunicação entre os envolvidos. No mesmo sentido, Oliveira e Spengler (2013, p. 29) afirmam que:

[...] o Poder Jurisdicional é exercido pelo Judiciário, que, representado por uma pessoa investida de poder, colhe as informações necessárias para análise e julgamento do conflito. Essa forma de resolução do conflito tornou-se o método tradicional, fazendo com que as pessoas buscassem essa prestação.

Como reação à isso, nasce a jurisdição como uma das funções do Estado, em que um terceiro, caracterizado pela neutralidade e imparcialidade, irá intervir de modo a substituir os interesses das partes envolvidas, tratando/administrando o conflito em concreto, fazendo com que o Direito objetivo se realize, norteando aquela lide, assegurando a convivência social através da aplicação do Direito Positivo (SPENGLER, 2016). Dessa forma, pode-se considerar que

[...] a natureza humana opõe-se à ideia inicial de admitir espontaneamente o erro, sendo por isso necessária a figura imperativa do Estado através do Poder Judiciário para que se chegue a uma pacificação social que defina quem realmente é o titular do interesse em questão, ou seja, para que haja um bom andamento da sociedade de Direito na dissolução de conflitos oriundos desta relação humana (SILVA; SPENGLER, 2013, p. 130).

Para os envolvidos no embate, o conflito é importante enquanto meio de evolução e transformação social. Logo, cada conflito acaba por envolver uma relação de poder. A consequência disso é levar ao Poder Judiciário os conflitos oriundos da sociedade para que ele dê o devido tratamento, em razão de ser detentor do monopólio da força legítima – aplicador do Direito - e, porquanto não suportar a perpetuação de mais e mais conflitos.

Nesse trilhar, quanto ao tratamento do conflito, é importante mencionar a diferença entre as expressões “solução” e “resolução”. No que diz respeito à primeira expressão, entende-se que o conflito será extinto, independentemente de como se dará o processo para seu fim, ou seja, se de forma legítima ou ilegítima, legal ou ilegal. Para Spengler (2016, p. 159) “O objetivo é pôr fim ao

conflito criando um estado de uniformidade de propósitos ou meios que significará a sua morte”. Logo, esse meio não busca “o resultado positivo ou negativo, mas, sobretudo, seu fim” (SPENGLER, 2010, p. 297).

Já a segunda expressão, “resolução’ retrata o ato de resolver, elucidar e esclarecer” (TARTUCE, 2016, p. 147). Ainda, nem sempre é possível que o conflito seja resolvido, já que o impasse pode ter várias fases e pode vir a ser superado após um longo tempo (TARTUCE, 2016). A resolução ocorre por meio de técnicas de interação que objetivam restaurar as relações sociais, pois não serve apenas para “aliviar as tensões e temporizar os problemas, ela não somente dissolve o litígio, e com ele as suas relações, mas principalmente, reestrutura o momento conflituoso em bases próprias” (SPENGLER, 2016, p. 160-161).

Nessa perspectiva, busca-se adotar a expressão “tratamento”, uma vez que os conflitos sociais não são solucionados pelo Judiciário, porquanto não são suprimidos, também, não são resolvidos os conflitos, pois não há eliminação das tensões, dos contrastes que os originaram (MORAIS; SPENGLER, 2019). Assim sendo, quando se tem o tratamento/administração dos conflitos, discute-se com foco no conflito, objetivando encontrar uma resposta satisfatória para tal, minimizando os danos que a situação pode provocar.

2.2 Da tradicional às inovadoras formas de tratamento de conflitos

Sob a forma de Direito Humano básico, o acesso à Justiça é prerrogativa democraticamente conquistada pelos cidadãos. Quanto à expressão *acesso à Justiça*, Capelletti e Garth (2002) resumem-no como um método através do qual as pessoas obtêm resultados individuais e socialmente justos e pelo qual podem reivindicar seus direitos e tratar seus conflitos no âmbito estatal. Nas palavras de Azevedo (2011, p. 11), “o acesso à Justiça está intrinsecamente ligado à contínua redução das insatisfações com o sistema público de resolução de conflitos”.

“O princípio do acesso à justiça – proclamado no inciso XXXV, do artigo 5º da Constituição Federal – não assegura somente o acesso formal aos órgãos do Judiciário, mas garante também ao cidadão o acesso qualificado à ordem jurídica justa” (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 16). Brevemente, em um conceito

amplo, a expressão acesso à Justiça quer dizer o acesso ao Poder Judiciário e à acessibilidade a uma determinada ordem de valores e de direitos fundamentais para o ser humano. Assim, mais do que o ingresso mediante ajuizamento da ação/processo perante o Poder Judiciário, o acesso à justiça consegue ir além dos órgãos judiciais existentes (SPENGLER, 2019).

Assim, salienta-se que enquanto o acesso à Justiça é um método por qual as pessoas obtêm resultados individuais e socialmente justos; buscam seu direito ou tratar seus conflitos perante o Estado, o acesso à jurisdição² é o devido acesso ao Poder Judiciário; realiza-se quando houver partes com interesses opostos e um terceiro neutro e imparcial que, representado pelo Estado, irá intervir e dizer a quem pertence o Direito.

Também, Barbosa atenta para a distinção entre justiça e jurisdição: enquanto justiça “é um ideal de equidade e de razão, é um sentimento, uma virtude, um valor”; jurisdição “é uma das funções da soberania do Estado, consistente no poder de atuar o direito objetivo, compondo os conflitos de interesses, resguardando a ordem social” (1998, p. 52).

Posto isso, sabe-se que a sociedade é movida por conflitos que decorrem de diversos fatores, como políticos, econômicos ou sociais, entre ideias, valores ou interesses (SPENGLER, 2019). Na maioria das vezes, os conflitos são tratados de forma contenciosa, pautados pela oposição de interesses entre os indivíduos iguais em direitos, e um terceiro será encarregado de declarar a quem pertence o direito, caracterizando assim, o modelo tradicional da jurisdição estatal para administrar os conflitos – via Poder Judiciário/Tribunal (SPENGLER, 2019).

Conseqüentemente, o aumento dos conflitos é resultado do crescimento da população mundial. O acesso ao Judiciário torna-se, assim, um direito para o cidadão, o que acaba acarretando crescente número de demandas. A explosão de litigiosidade, em virtude das inovações, fez com que as pessoas encontrassem nessa estrutura a única forma válida de solução do conflito (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 35).

² Para outros autores, existe um conceito moderno que amplia a visão sobre o acesso à jurisdição. É o que define Ada Pellegrini Grinover (2016, p. 18) sobre a jurisdição como “[...] garantia de acesso à justiça para a solução de conflitos [...], concluindo, adiante que [...] a jurisdição compreende a justiça estatal, a justiça arbitral e a justiça consensual [...]”.

Spengler (2019) menciona que a Jurisdição é o primeiro meio para se garantir a convivência harmônica e pacífica entre os cidadãos e que é por meio da Jurisdição que o Estado entra para atuar como um terceiro, de forma imparcial e neutra, a fim de resolver o litígio, substituindo as partes envolvidas, no entanto, como alertam Moraes e Spengler, “tratar o conflito judicialmente significa recorrer ao magistrado e atribuir a ele o poder de dizer quem manda e quem perde a demanda” (2019, p. 74). Wrasse e Dornelles, sobre esse aspecto, declaram que as

[...] relações sociais são marcadas por duas situações distintas: a harmônica e a conflitiva. Tem-se a primeira como a regra e a segunda como a exceção. A exceção acontece quando não se alcança o equilíbrio social e a igualdade. Dessa forma, busca-se a ordem e a estabilidade através da norma jurídica e do contrato social. E, quando não ocorre o cumprimento espontâneo de ambos, cabe ao Estado a tarefa de solucionar os conflitos sociais. O Estado (detentor do monopólio jurisdicional) designou o Poder Judiciário como sendo a tradicional instituição para resolver controvérsias. No entanto, essa instituição se encontra em desequilíbrio decorrente das dificuldades e perturbações enfrentadas pelo Estado. (WRASSE; DORNELLES, 2015, p. 27)

Nesse viés, o tratamento dos conflitos ocorrido por meio do Poder Judiciário é pautado numa disputa, na qual as controvérsias serão, ao final, definidas pelo sistema ganha-perde e, a resposta será, em regra, aquela atribuída a uma das partes por um terceiro estranho à relação jurídica (TARTUCE, 2016).

O mecanismo predominante utilizado pelo sistema jurisdicional brasileiro é o da solução adjudicada dos conflitos, que opera por meio de sentença do juiz e a utilização desse meio vem gerando aquilo que é denominado *cultura da sentença* (MORAIS; SPENGLER, 2019), que traz como consequência “o aumento cada vez maior da quantidade de recursos, o que explica o congestionamento não somente das instâncias ordinárias, como também dos Tribunais superiores, e até mesmo da Suprema Corte” (WATANABE, 2011, p. 4). Contudo, “no processo democrático, o acesso à justiça desempenha um relevante papel ao habilitar o cidadão a tutelar seus interesses e possibilitar a composição pacífica dos conflitos” (TARTUCE, 2008, p. 97).

Posto isso, a partir da premissa de que a sociedade brasileira baseia-se na cultura jurídica da *Civil Law*³, trabalhando com o paradigma adversarial, relacionado ao processo e aos seus ritos processuais – que nem sempre responde de maneira adequada aos conflitos sociais, – verifica-se que o paradigma de resolução de conflitos representado pela prestação jurisdicional se encontra em crise⁴ (SPENGLER, 2016).

Assim, a análise das dificuldades que o Poder Judiciário atravessa passa por dois eixos principais: as dificuldades quanto a eficiência e aquelas que dizem respeito a própria identidade. Vinculados a esses eixos encontram-se, como principais reflexos, o “esmagamento” da justiça e a descrença do cidadão (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2018, p. 254).

Atualmente, por enfrentar uma conflitualidade crescente, se percebe a ineficiência, chamada, em sentido técnico, de explosão de litigiosidade, sendo um dos problemas que merece atenção quanto as reformas das normas e a celeridade processual, do que às causas do litígio (SPENGLER, 2016).

Sendo assim, duas dificuldades podem ser observadas como fatores da crise do Poder Judiciário, quais sejam: identidade e eficiência (GIMENEZ; SPENGLER, 2016). Por crise de identidade entende-se a perda de espaço do papel judicial para outros centros de poder, talvez porque estes outros estejam mais aptos a lidar com a complexidade dos conflitos atuais, se conectando mais com a realidade social, econômica e cultural das partes para com o embate a ser resolvido. Além disso, pode-se falar também de uma crise de identidade quanto ao aparato judicial, já que instrumentos e códigos muitas vezes estão ultrapassados e acabam não alcançando um bom resultado final (SPENGLER, 2016).

Ligada a esta, encontra-se também a crise de eficiência, uma vez que o judiciário não responde de modo eficiente às questões sociais mais complexas

³ Ainda que não seja objetivo da pesquisa pontuar as características entre a cultura jurídica da *Civil Law* e da *Common Law*, assevera-se que Brasil pertence à primeira e que esta é, segundo Garapon e Papapoulos (2008, p. 247), “mais racional, embora seja menos pragmática, e, em consequência, incessantemente ameaçada pela abstração e ineficácia.”

⁴ “Chama-se crise a um momento de ruptura no funcionamento de um sistema, a uma mudança qualitativa em sentido positivo ou em sentido negativo, a uma virada de improviso, algumas vezes até violenta e não prevista no módulo normal segundo o qual se desenvolvem as interações dentro do sistema em exame” (PASQUINO, 2004, p. 303).

e a litigiosidade das demandas com que se depara, sucumbindo perante o número de cargas e tarefas submetidas (SPENGLER, 2016).

Dentro da crise de eficiência, o formalismo tem atuação mais presente, pois gera um incômodo à sociedade, conquanto cria barreiras que dificultam o célere andamento processual, tendo em vista o amplo excesso de ritos e burocracias das demandas, impedindo a promoção de uma justiça eficiente (SILVA, SPENGLER, 2013). Deste modo, toda alternativa que visa a diminuir o tempo de duração do procedimento judicial será aplaudida (TORRES, 2005). Spengler complementa que:

Esse descompasso entre a oferta e a procura gera uma frustração geral, decorrente da morosidade e da pouca eficiência dos serviços judiciais, quando não da sua simples negação aos segmentos desfavorecidos da população, que ainda precisa lidar com a diferença entre a singela concepção de justiça que possuem e a complexidade burocrático/formal dos ritos processuais. A conjugação dessas duas circunstâncias acaba provocando o desprezo e o descrédito do cidadão comum pela justiça, afastando-o dela, muitas vezes (2016, p. 44).

Ainda, nessa crise de eficiência da jurisdição, surge uma crise estrutural, ou seja, aparecem dificuldades de infraestrutura, de pessoal, de equipamentos, de custos; uma crise objetiva que decorre da linguagem técnico-formal, utilizada nos procedimentos, da burocratização, morosidade e do acúmulo de demandas; uma crise tecnológica que é incapaz de lidar com as novas realidades e com a mudança cultural e de mentalidade; e, uma crise paradigmática relacionada aos métodos e conteúdos utilizados pelo Direito (legislação moderna) na busca do tratamento pacífico dos conflitos (GIMENEZ; SPENGLER, 2016).

Destarte, o Poder Judiciário com sua cultura de litigar todos os casos, acaba se mostrando incapaz de absorver e decidir os conflitos, diante das mudanças sociais que venham ocorrendo e da velocidade com que se processam na esfera social. Isto posto, esse sistema depende de reconhecer sua própria capacidade de tratar os conflitos, sendo que essa perda de capacidade contribui para fragilizar seu papel enquanto instituição política (SPENGLER, 2016).

Mesmo com essas crises que o Poder enfrenta, o protagonismo do judiciário é presente ao tratar os problemas e é visto através da subordinação à lei e de sua legitimidade. Spengler (2016) complementa que, de fato, essa crise

também assola o Estado e o Direito de modo que novas estratégias da atuação da função jurisdicional precisam ser criadas para que o cidadão volte a acreditar na justiça diante das complexas relações sociais que se desenvolvem no decorrer da atualidade, visando a autonomia das partes por meio do consenso e não do litígio.

Segundo Morais e Spengler (2019), a partir desse quadro, a sociedade brasileira reclama por uma prestação jurisdicional mais célere e eficaz, hábil a tratar qualquer tipo de conflito (dos mais simples aos mais complexos) e luta por uma aproximação entre jurisdição e cidadania, por meio do consenso juntamente com a renovação das estratégias de tratamento de conflitos.

As debilidades do Poder Judiciário repercutem na obstrução das vias de acesso à Justiça, distanciando-o cada vez mais de seus usuários e é somente através desses instrumentos – constantes reivindicações – que se pode pressionar os que detêm responsabilidade pública – representantes políticos, operadores jurídicos, dirigentes, ... – a encontrar soluções satisfatórias às aspirações sociais. (MORAIS, SPENGLER, 2019, p. 108).

Nesta senda, o Relatório Analítico “Justiça em Números”, na sua compilação de dados das atividades do Judiciário brasileiro, traz o relatório de taxa de congestionamento do poder judiciário no ano de 2019 em 71,2%⁵, referente ao ano de 2018, sendo que essa taxa de congestionamento mede o percentual de processos que ficaram represados sem solução, comparativamente ao total tramitado no período de um ano. Quanto maior o índice, maior a dificuldade do tribunal em lidar com seu estoque de processos.

Contudo, apesar da taxa de congestionamento do Poder Judiciário apresentar redução nos últimos 2 anos, mostrando taxa superior somente ao índice verificado no ano de 2009, o percentual registrado no ano de 2018 ainda representa uma debilidade, em consequência da morosidade na prestação dos serviços judiciais que causa a sobrecarga processual; da pouca eficiência da jurisdição, devido à burocracia e às formalidades dos ritos processuais; da dificuldade de pessoal (operadores do Direito) e da inadequação, por vezes, das

⁵ CNJ - CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Relatório Justiça em Números 2019* (ano-base 2018). Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf> Acesso: 29 mai. 2020. p. 95.

decisões vertidas frente à complexidade dos litígios, configurando a crise do Poder Judiciário. Nesse aspecto:

[...] a capacidade do Poder Judiciário de absorver e decidir conflitos, estando intimamente vinculada à sua maior ou menor sensibilidade a mudanças sociais, pode ser equacionada partindo de dois dados fundamentais: a profundidade das mencionadas mudanças projetadas pelos conflitos e a velocidade em que se processam na esfera social. É nesse sentido que o Judiciário (enquanto sistema) depende do próprio reconhecimento do meio social quanto à sua eficiência, a qual é medida através da sua capacidade (em termos estruturais e temporais) de absorver e tratar conflitos. A perda dessa capacidade contribui para fragilizar o papel judicial institucional e até mesmo político (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2018, p. 257).

Também, Grinover (1990) acredita que os principais fatores dos obstáculos na prestação jurisdicional sejam: a sobrecarga dos tribunais, a burocratização da justiça com as complicações procedimentais, o custo e a morosidade dos processos, a mentalidade do juiz que, muitas vezes, deixa de fazer uso dos poderes que os códigos lhe atribuem, a própria falta de informação entre os cidadãos em conflito e as deficiências do patrocínio gratuito.

Segundo Capelletti e Garth (2002), haja vista os problemas do poder judiciário serem conhecidos e vivenciados por todos, inclusive analisados por juristas de renome, atualmente, ainda há a falta de pesquisas apropriadas que indiquem os principais fatores da crise no Brasil, dificultando a identificação adequada, o que pode minimizar os problemas da jurisdição.

Diante de tais circunstâncias, esse aumento no número de litígios demonstrou a necessidade de se adotarem outros meios para o tratamento do conflito – que não somente a via do tribunal – “de modo a transformar o paradigma do litígio em consenso, diálogo e participação” (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 65). Logo, surge para tanto, a política pública denominada Fórum/Sistema Múltiplas Portas, que trouxe a possibilidade de implementação de mecanismos conforme forem as especificidades da demanda junto ao Poder Judiciário brasileiro, com o intuito de otimizar a prestação jurisdicional.

É importante saber a respeito das características, de modo geral, desse mecanismo: “Originalmente denominado de Comprehensive Justice Center⁶, o Multi-door Courthouse System recebeu essa denominação pela American Bar

⁶ O presente termo pode ser compreendido como “Centro Abrangente de Justiça”.

Association⁷ após ter sido quase que acidentalmente criado pelo professor da Universidade de Harvard, Frank Sander” (GIMENEZ; SPENGLER, 2016, p. 169, grifos no original).

A sistematização do Fórum Múltiplas Portas ocorreu em 1976, através do trabalho do Professor Frank Sander da Universidade de Harvard em uma Conferência (*Varieties of Dispute Processing*) realizada nos Estados Unidos. Esse trabalho abordou a possibilidade de introduzir no Poder Judiciário americano “múltiplos mecanismos de resolução de conflitos por meio de métodos alternativos” (NUNES; SALES, 2010, p. 217) antes do ajuizamento da ação, ou ainda no curso da lide. Conforme Oliveira e Spengler destacam,

[...] o próprio professor Sander menciona a ideia de o Fórum Múltiplas Portas ter surgido acidentalmente. O fato ocorreu durante as suas férias de 1975. Ele estava com a família na Suécia, estudando aspectos do direito de família, matéria que lecionava na Universidade, quando surgiu a ideia. Tal tema, especificamente, referia-se aos direitos dos casais que não eram casados, mas que viviam juntos. O assunto, sobre o qual a Suécia detinha vasta experiência, era discussão latente na época. O professor mostrou-se impressionado pela forma inadequada com a qual os tribunais tratavam os litígios de direito de família e percebeu, então, que a arbitragem aplicada na área trabalhista poderia servir como técnica promissora para resolver algumas disputas, em especial nessas matérias de família⁸ (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 66, grifos no original).

Entretanto, denominado de *Multi-door Courthouse System*, o sistema, também chamado de fórum, é descrito como “uma alternativa diante da insuficiência das práticas da justiça até então realizadas nos Estados Unidos, as quais não atendiam satisfatoriamente às pessoas que buscavam um amparo judicial” (SPENGLER; GIMENEZ, 2016, p. 109). A proposta, pois, buscava

⁷ Instituição equiparada a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

⁸ Adaptação do original: “Well, I will try to answer your question. First, I want to say that this is an exciting opportunity for me because being part of a live project and building institutions is different from writing out something on paper. I came to this multi-door courthouse idea almost accidentally. I was on sabbatical with my family in Sweden in 1975, and I was studying some aspects of family law, which is what I taught then, along with taxation and some other non-dispute resolution courses. I was studying the legal issues and rights of unmarried couples living together, something that has become a very hot topic. At that time, we wanted to see what lessons Sweden, which had a lot of experience with unmarried couples’ legal rights, had learned. Well, I found out it had not learned very much. So, I began rationalizing the lifework I had done, as people tend to do when they get away from their home base and are on sabbatical. I had done some labor arbitration on the side and had some experience with family disputes in the courts, and I was struck by how unsatisfactory the courts were for resolving family law disputes and how promising arbitration was for resolving labor disputes” (CRESPO; SANDER, 2008, p. 670).

instaurar um sistema de acesso à justiça com diferentes “portas”, as quais se apresentariam como métodos de tratamento de conflito, de acordo com a peculiaridade de cada caso.

Convém brevemente mencionar que Frank Sander estabeleceu, como portas de tratamento dos conflitos no sistema americano, a mediação, a conciliação, a arbitragem, a mediação e a arbitragem (*med-arb* ou *arb-med*), o *mini-trial*, o *summary jury trial*, o *case evaluation*, o *ombudsman* e a adjudicação, sendo essas divididas em portas primárias e híbridas⁹ (SANDER; ROZDEICZER, 2006).

Desde logo, verificou-se que Sander pretendia, com sua proposta, num primeiro momento, integrar em um único local, vários modos de processamento de conflitos, substituindo apenas uma porta que seria, mediante o processo judicial, por várias portas – Tribunal Múltiplas Portas –, com vários tipos de procedimentos, sendo que cada porta ofereceria o tratamento adequado para cada tipo de conflito. Ainda, destaca-se que o profissional responsável pela condução/avaliação do caso poderá ser tanto um negociador, quanto um conciliador, mediador, árbitro ou um juiz, conforme for identificado o problema e direcionado então, para o método específico (NUNES; SALES, 2010).

Assim, versam as autoras (GIMENEZ; SPENGLER, 2015, p. 114) sobre o Fórum Múltiplas Portas, que se caracteriza “por uma mesa de entradas e um centro de diagnóstico, que a partir do relato do caso feito pelas próprias pessoas envolvidas no conflito, o profissional especializado as orienta para o meio mais adequado de tratamento”. Nesse contexto, observam-se fatores como a natureza da disputa; o relacionamento entre as partes; o valor do pedido e o valor do processo, e a velocidade, considerando-se a necessidade de resposta rápida e urgente intervenção, para determinar a porta a ser indicada (GIMENEZ; SPENGLER, 2015). Ainda, seguem as autoras, afirmando que

[...] a implementação do Múltiplas Portas é disponibilizar mecanismos para tratar os conflitos trazidos ao Poder Judiciário. Ao abordar o conflito, realiza-se uma avaliação, identificando-se as partes ou interessados para, então, apontar o instrumento mais adequado à

⁹ Apenas à título de informação, pois serão objeto de estudo somente as portas primárias, quais sejam, aquelas contempladas no sistema jurisdicional brasileiro. Mais sobre no decorrer do texto.

satisfação dos interesses das pessoas envolvidas no conflito (GIMENEZ; SPENGLER, 2015, p. 113).

Segundo Sander, o Fórum Múltiplas Portas não precisa, necessariamente, ser dentro dos tribunais, já que não existe uma relação inerente entre eles: “pode-se argumentar que o Fórum Múltiplas Portas deve ser vinculado aos tribunais, mas, tecnicamente, menciona-se, ainda, que a administração da justiça poderia ser completamente separada das cortes” (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 71). Salienta Sander:

[...] o fórum é onde os casos estão, por isso, é natural ter a corte como uma porta do tribunal multi-porta - essa é a idéia. Mas, pode ser que o fórum estejam aqui e os outros processos [de arbitragem, mediação etc] estejam lá, não há nada inerente [no esquema] que impede isto (CRESPO; SANDER, 2008, p. 671)¹⁰.

Após a triagem feita para avaliar que porta tratará o problema, será realizado o processo de diagnóstico do mesmo, no qual haverá uma entrevista e o aconselhamento. A entrevista é composta por perguntas a fim de entender qual o problema, havendo um resumo da situação e, por fim, a aceitação da parte. No aconselhamento, analisam-se as soluções com suas prováveis consequências negativas e positivas, identificando, ao final, a porta mais adequada ao tratamento do conflito. Nesse caso, “[...] o cidadão é orientado sobre o melhor método de tratamento do seu conflito, podendo exercer sua autonomia e sua escolha antes mesmo do início da sessão” (SPENGLER, 2019, p. 162).

Constata-se, pois, que o sistema tem como principal objetivo oferecer, além de um tratamento adequado para a demanda, uma forma efetiva, célere e de baixo custo, diferente do que se está acostumado na tradicional jurisdição: “O

¹⁰ *The court is where the cases are, so it is natural to have the court as one door of the multi-door courthouse - that is the idea. But, it could be that the court could be over here and the other processes [arbitration, mediation, etc.] could be over there; there is nothing inherent [in the scheme] that prevents this. There is no inherent relationship. I think, on the other hand, it is a pretty natural relationship because courts are our main, perhaps our most important, dispute-resolution place. So, one can make a strong argument that the multi-door courthouse ought to be connected with the courts, but technically the comprehensive justice center [or multi-door courthouse] that I mentioned could be quite separate from the courts. It is a little bit like the story about Willie Sutton, the bank robber, who, when asked why he robbed banks, said, ‘That’s where the money is’”.*

modelo disponibiliza mecanismos de tratamento do conflito para processos trazidos até o Poder Judiciário” (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 72).

Complementa Sifuentes (2006) que o Fórum Múltiplas Portas possui uma característica relevante no procedimento, uma vez que a pessoa, diante do Poder Judiciário, passará por uma triagem para verificar qual o meio mais recomendável a ser conduzido o conflito. Nesse caso, primeiramente direcionar-se-á o mesmo para a porta da administração pública ou para uma das portas de tratamento, antes que seja encaminhado à Justiça.

No mesmo viés, nota-se que ao encaminhar o conflito ao mecanismo mais adequado, o princípio processual da adaptabilidade é efetivado, haja vista o procedimento atender às conformidades de cada litígio. Desse modo, aduz Watanabe que a garantia constitucional de acesso à justiça traz, de forma implícita, o princípio da adequação, pois “não assegura apenas o acesso à justiça, mas se assegura o acesso para obter uma solução adequada aos conflitos, solução tempestiva, que esteja bem adequada ao tipo de conflito que está sendo levado ao judiciário” (2003, p. 56).

Além do princípio da adaptabilidade, a voluntariedade, a participação dos envolvidos e a inclusão de terceiros também podem ser observados. O mais visível dos princípios é presente desde o início do procedimento, quando os envolvidos “iniciam optando por participar do mecanismo, escolhendo-o especificamente entre todas as possibilidades. Definindo o exato mecanismo, os envolvidos possuem ampla liberdade de escolher o terceiro imparcial que lhes auxiliará” (CALMON, 2008, p. 166).

Porém, deve-se mencionar quanto à obrigatoriedade, pois quando o fórum estimular as partes a conhecer os procedimentos, apenas facultando aos envolvidos a escolha do mecanismo que melhor lhes convenha, este será obrigatório. Se voluntário, o fórum não obrigará às partes a conhecer e a escolher os mecanismos e, contudo, sua utilização será reduzida, não possibilitando reduzir os custos e a morosidade na resolução da demanda. Barbosa (2003, p. 256) diz que os adeptos do compulsório “aduzem ainda que a resposta das partes frequentemente é mais favorável à obrigatoriedade, pois elas são muitas vezes receptivas ao controle dos procedimentos pela corte”.

Nesse trilhar, a ideia do sistema múltiplas portas (BARBOSA, 2003), portanto, é racionalizar ainda mais a resolução das controvérsias através da busca do procedimento mais adequado para tanto, ou seja, que a solução traga menores custos financeiros e emocionais, que venha acompanhada de efeitos positivos para a relação das partes, trazendo uma maior satisfação quanto aos interesses delas para com os resultados e quanto ao próprio acesso à justiça – sendo este satisfatório na composição da lide – evitando que o problema em questão reapareça, pois o intuito do Sistema Múltiplas Portas é assegurar a durabilidade da solução. No mesmo sentido, complementam as autoras:

O surgimento do Tribunal Múltiplas Portas nos Estados Unidos decorre da busca por alternativas à incerteza do direito, à lentidão/morosidade do processo e aos altos custos. Dessa forma, afirma-se que o Fórum Múltiplas Portas se constitui em uma política pública de tratamento de conflito, constituindo-se como um centro de resolução de conflitos que oferece um conjunto de serviços, um sistema de justiça mais eficaz em lidar com o conjunto completo de disputas que surgem diante dos Tribunais (SPENGLER; GIMENEZ, 2015, p. 126).

Relevante trazer à leitura o fato de a aplicação e desenvolvimento desse sistema que parte para a seara de humanização das controvérsias. Isso porque, cria uma série de alternativas que pretendem atender os anseios das partes e, ainda, proporcionar um ambiente confortável e seguro a elas na hora de enfrentarem e superarem seus conflitos, não se tratando apenas de uma solução para desafogar o Judiciário, mais do que isso, de um meio possível a atender os anseios sociais contemporâneos (WRASSE, DORNELLES, 2015).

Embora os procedimentos híbridos não sejam utilizados no Brasil porque não foram contemplados pela Resolução 125/2010 do CNJ, são esses os elencados pelo Sistema Múltiplas Portas: a mediação e a arbitragem (*med-arb*

ou *arb-med*)¹¹, o *mini-trial*¹², o *summary jury trial*¹³, o *case evaluation*¹⁴ e o *ombudsman*¹⁵. Os procedimentos primários, regrados pelo sistema judicial brasileiro, são divididos em meios heterocompositivos e meios autocompositivos, sendo, respectivamente, a jurisdição/adjudicação e a arbitragem; a negociação, a conciliação e a mediação.

Em face do exposto, a proposta de adoção do modelo americano acima descrito, no Brasil, apresentou-se de forma útil, haja vista o atual modelo de jurisdição não mais atender, de forma satisfatória, aos desejos dos cidadãos. Logo, ao analisar a política pública Múltiplas Portas como incentivo ao tratamento adequado dos conflitos, se faz necessário relacionar às propostas estabelecidas pela Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça¹⁶, pois adota os meios alternativos – como a mediação e a conciliação – para alcançar uma resposta eficiente aos impasses vinculados, através do consenso, da pacificação e do protagonismo das partes, características essenciais do Fórum que, ainda, visa orientar os litigantes sobre os diferentes mecanismos, sugerindo a “porta” mais pertinente para tratar a demanda.

¹¹ O mecanismo denominado *med-arb* (mediação-arbitragem) e *arb-med* (arbitragem-mediação) são duas das portas para a qual podem ser encaminhados os conflitos, sendo portanto, procedimentos privados e espontâneos, cujo no *med-arb* a função do terceiro neutro e imparcial é exercida pelo mediador e no *arb-med* pelo árbitro. A *Med-arb* inicia-se pela mediação e, não havendo o acordo, o terceiro que atuava como mediador passará a atuar como árbitro, emitindo uma decisão final e vinculante às partes. Já na *Arb-med* inicialmente é realizado o procedimento de arbitragem com a prolação de uma sentença e, a seguir, começam as tratativas de mediação, antes da publicação da decisão (SPENGLER, 2019). Em suma, as partes optam pela realização da mediação ou da arbitragem, em não havendo um consenso, aplicar-se-á o outro método.

¹² O *mini-trial* é outro mecanismo que compõe o sistema multiportas. Geralmente é mais utilizado em disputas empresariais (litígios mais complexos), pois consiste em se organizar de acordo com as necessidades das partes e do conflito a ser administrado, incorporando, outras possíveis formas para tratamento daquele litígio (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013).

¹³ Outra opção ofertada pelo fórum multiportas é o *summary jury trial* que se assemelha à um minijulgamento para os casos em que as partes requerem uma informação mais direta sobre a reação de um júri, já que podem receber a previsão de um consultor. Esse procedimento se realiza “diante do Tribunal do Júri, nos casos em que o julgamento de primeiro grau se faz pelo colegiado popular” (SPENGLER, p. 160, 2019).

¹⁴ O *case evaluation* ou avaliação do caso, consiste num processo não vinculativo, em que as partes de uma disputa apresentam os fatos, as questões, as suas posições, bem como a lei, a serem determinadas por um avaliador neutro e experiente. (SPENGLER, 2019). Assim, com o feedback do avaliador, as partes podem, mutuamente, chegar a um acordo mais facilmente.

¹⁵ Essa porta do Fórum Multiportas, também criada por Frank Sander, se caracteriza por um ouvidor (*ombudsman*) que não possuirá o poder de impor uma decisão, anular ou revogar atos de instituições, mas poderá formular observações e recomendações, buscando satisfazer os interesses das partes quando estas estiverem em conflito (CALMON, 2015).

¹⁶ Objeto de estudo do próximo item.

2.3 Os primeiros passos da mediação

Diante da explosão de litigiosidade buscaram-se outras formas de tratamento para os conflitos e, numa transformação do paradigma cultural do litígio para o do consenso, surgiu o Fórum Múltiplas Portas¹⁷, advindo da cultura norte-americana que apresentou vários meios/portas para resolver os impasses, cuja literatura passou a adotar nos últimos anos, a expressão ADR – Alternative Dispute Resolution.

As “ADRs” se resumem em uma alternativa para a solução pacífica das disputas. Nos estados americanos, elas representam um alto número de maneiras de aliviar os tribunais do acúmulo de demandas processuais. “Atualmente, o tribunal americano exige que metade dos processos cíveis que adentram ao poder, sejam submetidos a arbitramento antes do julgamento judicial” (SERPA, 1999, p. 76).

Importante sublinhar o fato de a expressão *alternative dispute resolution* (ADR) designar todos os procedimentos de resolução de disputas em que não há intervenção de autoridade judicial, todavia, muitos autores reconhecem a impropriedade da expressão “alternativa de resolução de disputas”, pois o significado da palavra alternativa é a sucessão de duas coisas mutuamente exclusivas e, a ADR tem sido apenas utilizada para sugerir que outros mecanismos sejam usados, afora o Judiciário, o que torna então, incorreta a expressão (SPENGLER, 2019).

Contudo, ao chegar no Brasil, usou-se com mais frequência a expressão meios alternativos de solução de conflitos, à qual se agrega a sigla MASC. Nesses termos, a expressão significa meios alternativos de solução de conflitos eficazes para a pacificação social diferente da tradicional competência estatal, pois procuram realizar justiça fora dos limites da jurisdição ou em articulação com o sistema jurisdicional. Posto isso,

pacificar com justiça é a finalidade almejada por todo método idôneo de composição de controvérsias. Não trata, porém, de tarefa simples; por envolver o alcance de um estado de espírito humano, pacificar abrange aspectos não apenas jurídicos, mas sobretudo psicológicos e sociológicos. (TARTUCE, 2016, p. 226)

¹⁷ Sobre o tema vide ponto anterior.

Segundo Mauro Cappelletti “à expressão *Alternativa Dispute Resolution* (ADR) costuma-se atribuir concepção estritamente técnica, relativa sobretudo aos expedientes *extrajudiciais* ou *não judiciais*, destinados a resolver conflitos. Esse, porém, não é o único sentido”, devendo também, aquele que opera o Direito “ocupar-se de maneira mais geral dos expedientes – *judiciais* ou *não* – que têm emergido como alternativa aos tipos *ordinários* ou *tradicionais* de procedimentos” (1994, p. 82, grifos no original).

Calmon destaca que vem sendo adotado uma terminologia mais objetiva preferindo, então mencionar de “meios *adequados de solução de conflitos*”, ou ainda, “*meios adequados de pacificação social*”, expressão que se considera “feliz e prospectiva, ao considerar um *sistema multiportas*, em que a *jurisdição estatal* se apresenta apenas como uma possibilidade, um meio seguro, mas não o único e nem tampouco o mais efetivo” (2008, p. 88, grifos no original).

As práticas de ADR têm como referência a experiência norte-americana, propostas no final da década de 1970 (TARTUCE, 2016). Sua finalidade é entender os sujeitos diante da realidade, propor uma visão diferenciada, na qual o conhecimento e as práticas sociais elaborem uma realidade multidisciplinar, que objetiva alcançar um tratamento de qualidade e adequado aos conflitos, restabelecendo a comunicação perdida daqueles envolvidos na pendência (SPENGLER, 2016).

São inúmeras as vantagens que as ADRs apresentam, quais sejam: o descongestionamento do Judiciário, a redução dos custos e a demora no trâmite processual, facilitando o acesso à justiça, incentivando que os indivíduos administrem seus conflitos, oferecendo um tratamento de qualidade para as demandas – aspecto de suma importância (SPENGLER, 2019). O sistema que esses meios adotam pretende fugir do código binário ganhar-perder; permite reconhecer e compreender os envolvidos através do diálogo disposto e da capacidade que eles irão apresentar diante da sua participação na hora de decisões e acordos e, na reorganização das suas relações.

Algumas desvantagens também são identificadas (SPENGLER, 2019) quanto à forma desses meios, como: o desequilíbrio de poder entre as partes; o problema da representação quando uma das partes ou ambas estiverem

assistidas por seus advogados ou representantes das pessoas jurídicas, grupos ou organizações, embora os mecanismos pressupunham indivíduos agindo por si, quando estes firmarem o acordo não atendendo, por ventura, interesses dos seus clientes; a falta de fundamentação para quando o juiz precisar atuar – estará limitado pelos pactos já firmados e, como última desvantagem, para os críticos, a justiça prevalecer sobre a paz.

Considerando-se a não eficiência do Poder Judiciário frente às demandas processuais, justamente por haver uma contenda e por não haver pacificação social – o que afasta a concretude dos resultados –, esses meios alternativos acabam deixando de ser considerados diferenciados e passam a ser necessários na composição dos conflitos, trabalhando equivalentes à instituição jurídica ante a substituição da decisão do juiz pela decisão conjunta das partes (TARTUCE, 2016).

Institucionalizados pela, então, Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), composta por 19 artigos, os meios de tratamento¹⁸ de conflitos não adversariais, foram implementados por essa política pública de pacificação social, junto a um cenário de extrema conflitualidade perante o Judiciário e diante de pauta pública.

De início, vale destacar que na proposta de aplicação da política do Fórum Múltiplas Portas no Brasil, o que se pretende é uma renovação do atual paradigma jurisdicional, na qual, uma política pública refere-se às questões coletivas, “tendo um campo de atividade que ora é propósito político concreto, ora é programa de ações ou resultado” (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 159).

A redação da Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça original foi alterada, primeiramente, pela Emenda nº 1/2013 que buscou facilitar o acesso à justiça, estabelecendo políticas públicas de tratamento de conflitos e,

¹⁸ Nesse caso, utilizar-se-á a expressão “tratamento” ao invés de “solução/resolução” de conflitos uma vez que: “a) Resolução 125 do CNJ adotou essa expressão ao se referir à mediação e à conciliação como “Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesse”; b) porque se entende que a expressão “tratamento” torna-se mais adequada enquanto ato ou efeito de tratar, lidar, administrar, de discutir o conflito buscando uma resposta satisfativa; c) a expressão tratamento aqui não vem utilizada como ato de tratar no sentido de medida terapêutica médica ou psicológica; d) por fim, utiliza-se tal expressão, nas palavras de Bobbio, por entender que os conflitos sociais não são “solucionados” pelo Judiciário no sentido de resolvê-los, suprimi-los, elucidá-los ou esclarecê-los. Isso porque “a supressão dos conflitos é relativamente rara” (SPENGLER; SPENGLER, 2018, p. 99).

incentivando, os meios consensuais como a mediação e a conciliação. Após um período, novamente volta a ser alterada, devido à promulgação da Lei nº 13.105/2015 – o Código de Processo Civil – e com o advento da Lei nº 13.140/2015 – Marco Legal da Mediação –, através da Emenda nº 2/2016, com adequações atinentes às duas legislações supracitadas e com propostas de operacionalizar as mudanças sucedidas (SPENGLER, 2019).

Em vista disso, uma política pública que contemple métodos consensuais de tratamento dos conflitos tem como objetivo proporcionar o oferecimento do meio mais adequado para “promover efetiva, adequada e tempestiva tutela dos direitos, o que leva à pacificação social e à obtenção do acesso à Justiça (acesso à ordem jurídica justa)” (LUCHIARI, 2011, p. 234, grifos no original).

Desse modo, dentro do atual panorama brasileiro dos meios alternativos de tratamento de conflitos, identifica-se a conciliação, a mediação e a arbitragem como tríade básica, opcionais à tradicional jurisdição estatal (HALE; PINHO, CABRAL, 2016). Apesar de serem várias as portas criadas pelo Fórum Múltiplas Portas – isto é, são vários os meios alternativos para administrar conflitos, além da prestação jurisdicional – um meio, em especial, baseará este tópico e a presente pesquisa: a mediação.

A mediação é um instrumento autocompositivo de tratamento de conflito que tem como principal objetivo facilitar o diálogo entre os envolvidos, sem formalismos, como uma forma de pacificação de conflitos (SPENGLER, 2019). Esse método é conduzido por um terceiro, nesse caso chamado mediador, neutro e imparcial, que promoverá reflexões acerca do problema, sem interferir com sugestões tampouco na tomada da decisão, apenas reestabelecendo a comunicação das partes, buscando harmonizar aquela relação, tendo como efeito secundário o acordo.

A mediação trata de questões nas quais as pessoas envolvidas possuem vínculo anterior e pretendem continuar com aquela relação, como por exemplo, questões do âmbito do Direito de Família. Para Warat (1998, p. 5) “a mediação pode ser considerada como a forma ecológica de resolução dos conflitos sociais e jurídicos na qual o intuito de satisfação do desejo substitui a aplicação coercitiva e terceirizada de uma sanção legal”. Spengler complementa:

A mediação, como espaço de reencontro, utiliza a arte do compartilhar para tratar conflitos e oferecer uma proposta inovadora de pensar o lugar do Direito na cultura complexa, multifacetada e emergente do terceiro milênio. Essa proposta diferenciada de tratamento dos conflitos emerge como estratégia à jurisdição tradicional, propondo uma metodologia que faça novas abordagens ao contexto conflitivo atual, esses são seus aspectos mais importantes (2017, p. 15).

Assim sendo, a mediação é uma “gestão ativa de conflitos pela catálise de um terceiro”, com uma “técnica mediante a qual as partes mesmas imersas no conflito quem tratam de chegar a um acordo com a ajuda do mediador, terceiro imparcial que não tem faculdades de decisão” (SIX, 2001, p. 91). O tratamento do conflito por esse instrumento pode ocorrer por uma pluralidade de técnicas, desde a negociação até a terapia e, pode ser aplicada os mais variados contextos, como na mediação judicial, extrajudicial, no Direito do Trabalho, na escola, no Direito de Família (SPENGLER, 2019). Posto isso, o propósito maior do instituto é religar o que se rompeu, reestabelecendo aquela relação para, na continuidade, tratar a controvérsia que provocou o rompimento (SPENGLER, 2016).

A mediação, inicialmente, fora estabelecida pela Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e posteriormente regradada pela Lei nº 13.140/2015, pelo Código de Processo Civil de 2015 e pela Resolução nº 174/2016 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT). Nesse caso, a figura do mediador não exerce função central, pois via de regra seu papel é secundário, no sentido de não poder decidir pelas partes, apenas mediá-las, conduzindo o procedimento para que elas concluam com seu impulso a melhor solução (SPENGLER, 2019).

Logo, a intenção é criar um espaço democrático, no qual o mediador não irá se sobrepor às partes, encontrando-se assim, no meio delas, partilhando de um espaço comum, consensual, participativo, com liberdade para desdramatizar os conflitos conforme for os interesses dos envolvidos. Portanto,

[...] a mediação é produzida pelas próprias partes, mediante a ajuda do mediador, cuja finalidade é transformar as relações e proporcionar o bem-estar dos envolvidos. É um procedimento que exige os pressupostos¹⁹ da voluntariedade, da participação, do respeito, da

¹⁹ Tais pressupostos variam de autor para autor; mas os elencados acima são comuns a quase todos eles, por serem essenciais (OLIVEIRA, SPENGLER, 2013, p. 94).

escuta, da cooperação, da solidariedade, da responsabilização e da comunicação (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 94).

Além de estar regulamentada atualmente, cumpre ressaltar que a mediação é milenar e tem um histórico longo com base em diversas culturas. Os chineses, na antiguidade, influenciados pela ideia do filósofo Confúcio, já praticavam a mediação para resolver suas contendas, pois desde que os homens pudessem resolver seus embates, Confúcio acreditava ser possível construir um paraíso na terra, pois para ele existia uma harmonia natural nas relações sociais, a qual não deveria ser desfeita por intervenção de alguém ou por outro procedimento adversarial (SERPA, 1999).

Na China, esse espírito Confuciano ainda norteia a maneira como os conflitos são solucionados. Existem, pois, Comitês Populares de Mediação que oferecem, de maneira informal, o entendimento para as partes administrarem seus conflitos. Nesse mesmo sentido, complementa o autor (MOORE, 1998) explicando que na China, no Japão e em várias sociedades asiáticas, o instrumento da mediação é usado para evidenciar o consenso social, a persuasão moral e a busca do equilíbrio e da harmonia nas relações humanas. No ocidente, como verificam Oliveira e Spengler, ainda em “fase de ascensão, a mediação cresceu na América, em especial nos Estados Unidos e no Canadá, onde essa prática de tratamento do conflito era de natureza informal e voluntária” (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 88).

Na mesma visão, Kovach (2004, p.182) complementa que a mediação, na China, decorria diretamente da ideia de Confúcio sobre “harmonia natural e a solução de problemas pela moral em vez da coerção, numa abordagem conciliatória do conflito que persistiu por muitos séculos e se enraizou na cultura”. Também, a autora ressalta que no Japão, a conciliação foi o meio primário de resolução de conflitos entre os aldeãos, que também atuavam como mediadores, haja vista o estilo japonês de negociação se preocupar com a continuidade das relações.

Portanto, no mundo oriental, a ação de conciliar está presente há muitos anos. Ademais, no Japão, a figura do mediador era vista como líder de cada comunidade, quem tinha a função de ajudar os indivíduos a usar métodos não-

adversariais para resolverem seus impasses, impedindo que o conflito se tornasse um litígio, nas vias da justiça. Serpa elucida essa questão:

Quem vai ao Japão, apesar do grande intercâmbio econômico com o ocidente, observa que proporcionalmente aos Estados Unidos e mesmo ao Brasil, o número de advogados é muito pequeno. Costuma-se dizer que sua quantidade é bem menor do que a de arranjos florais. Por esse espírito o Japão é conhecido, mundialmente, pela grande quantidade e habilidade de seus negociadores (SERPA, 1999, p. 68).

As religiões também têm representado um papel muito significativo na história com relação à resolução de conflitos. As referências como pastores, rabinos, que intervinham e eram chamados a sugerir caminhos a fim de solver as controvérsias entre as pessoas e reorganizar seus relacionamentos, demonstram as raízes da conciliação/mediação. Esse método informal de resolver consensualmente os conflitos não se restringiu ao Oriente e também pode ser verificado em diversas culturas, como a de pescadores escandinavos, tribos africanas, “em que o elemento comum a todas é primado de paz e de harmonia em detrimento do conflito, da litigância e da vitória” (KOVACH, 2004, p. 29)

Ora, muitos outros grupos étnicos têm formado, de maneira independente, seus próprios sistemas de resolução de disputas, como os ciganos, judeus, grupos mercantis e outros que prezam pela preservação de seus valores e costumes, desenvolvendo a arbitragem ou a mediação até, de maneira informal, para manter o poder dentro de seu próprio círculo (SERPA, 1999).

No mesmo sentido, historicamente, as famílias extensas também foram responsáveis por preservar e perpetuar os meios alternativos de tratamento de conflitos – mais especificamente a mediação –, em diversas culturas e regiões, pois enquanto existiam matriarcas e patriarcas, existiam líderes, cujos papéis eram conduzir e solucionar as desavenças entre os membros da família, de maneira sábia e consensual (SERPA, 1999).

Verifica-se que a abordagem das disputas por meios alternativos conta com uma rica história em todas as culturas, tanto no Oriente quanto no Ocidente. Não obstante, em certo momento histórico, a distribuição da justiça acabou centralizada no Poder Judiciário e o direito de acesso à proteção judicial

significou o direito do indivíduo ao propor uma demanda (CAPELLETTI; GARTH, 2002).

Num segundo momento, analisa-se a conciliação. Entende-se o conceito como uma “atividade desenvolvida para incentivar, facilitar e auxiliar a essas mesmas partes a se autocomporem [...]” (CALMON, 2008, p. 142). Nessa “porta”, o profissional intervém por meio de sugestões, expondo vantagens e desvantagens das propostas, buscando um acordo. Ou seja, a conciliação é outro instrumento no qual um terceiro, chamado conciliador, apresentará possíveis respostas à demanda, sendo elas aceitas ou não pelos interessados, porém, esse terceiro limitará as propostas de modo a conciliar o embate, visando o acordo. Confundida com a mediação, porém com metodologia diferente, a conciliação consiste num

[...] procedimento mais célere e que, na maioria dos casos, pode ser resolvido com uma reunião entre as partes e um conciliador. Trata-se de um mecanismo eficaz para conflitos que não são contínuos, buscando um acordo de forma imediata para colocar fim à controvérsia ou ao processo judicial (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 87).

É notável que este meio de tratamento do conflito é o mais frequente e conhecido. A conciliação tem como objeto as relações de consumo, pois gera a solução de conflitos mais objetivos, nos quais as partes não tiveram convivência ou vínculo pessoal anterior, como por exemplo, nos casos de acidente de trânsito. São conflitos esporádicos, sem relacionamento prévio ou posterior entre os conflitantes. Cabe ressaltar que a conciliação prevê o uso de técnicas de negociação mais voltadas para o acordo, estimulando propostas e contrapropostas, ocorrendo em sessões mais breves e sem muita frequência de novos encontros (SPENGLER, 2019).

Trata-se também de um meio autocompositivo de tratamento de conflitos que está previsto na legislação brasileira, sobretudo na Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), na Resolução nº 174/2016 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) e no Código de Processo Civil (CPC/2015). O Conciliador irá sugerir, orientar, interferir e aconselhar as partes, sem analisar o conflito em profundidade, justamente porque esse meio foca no acordo, mesmo as partes sendo adversárias, a intenção é que se chegue no

acordo para evitar o processo judicial ou nele pôr um ponto-final, se por ventura já exista (CAHALI, 2015).

Para fechar a tríade básica opcional à jurisdição, o sistema de justiça brasileiro também usa do meio heterocompositivo da arbitragem para administrar as demandas, destinando-se a atender duas espécies opostas de conflitos, a de baixo impacto econômico e a de elevado impacto econômico e financeiro. Esse meio é a alternativa que mais se aproxima do Poder Judiciário, no entanto, diferencia-se no que tange a obrigatoriedade de participação, pois nesse caso, é possível convencionar se há ou não interesse em participar de tal método alternativo. Logo, se os conflitantes adotarem esse procedimento, deverão ter como obrigatório aquilo que for estabelecido entre eles (SPENGLER, 2019). Conforme Oliveira e Spengler, “A arbitragem é o mecanismo pelo qual as partes escolhem um terceiro, independente e imparcial, denominado árbitro, sendo este encarregado de proferir uma decisão equivalente a uma sentença judicial” (2013, p. 96).

Na arbitragem, as partes chegam à solução do litígio por meio da decisão de um terceiro, com caráter obrigatório e com exclusão da possibilidade de conhecimento do conflito pelos tribunais. Assim, os envolvidos na pendência, através da declaração de vontade, formarão o pacto arbitral, pois a arbitragem tem origem contratual, na qual os litigantes irão firmar o pacto (contrato) abrindo mão de outros métodos para resolver suas questões, inclusive o judicial e, ao mesmo tempo, se comprometem a cumprir ou fazer cumprir a sentença arbitral. Silva e Spengler, sobre esse aspecto, destacam que há “[...] uma grande vantagem da sentença arbitral, pois ela se equipara a uma sentença judicial e, diferentemente desta, que pode vir a demorar anos, pode demorar apenas meses por possuir um procedimento mais célere” (2013, p. 138).

Regrada pela Lei nº 9.307/1996, alterada pela Lei nº 13.129/2015, a arbitragem revela um certo desconhecimento por muitos usuários do Sistema de Justiça (SPENGLER, 2019). Contudo, foi somente após a lei que esse meio passou a ser impulsionado ante a significativa mudança nos obstáculos que o dificultavam, como: a dispensa da homologação da sentença arbitral, pois passou a ter a mesma eficácia da sentença judicial; o efeito vinculante da cláusula compromissória para instaurar a arbitragem, a dispensa da dupla

homologação para o reconhecimento do procedimento e a execução das sentenças arbitrais estrangeiras (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013).

A arbitragem se distingue da mediação e da conciliação, citadas anteriormente, visto que, não obstante existir a proposta de autocomposição entre os interessados, em não ocorrendo o acordo, o árbitro decidirá. A semelhança da arbitragem para com a mediação reside no fato de ambas pretenderem “pôr fim ao conflito por meio da criação de um ‘novo paradigma’, desvinculado daquela proposto pelos métodos tradicionais existentes no Judiciário brasileiro” (SPENGLER, 2019, p. 53).

Desse modo, as partes quando optarem por esse procedimento, afastam a jurisdição estatal, substituindo-a por um meio reconhecido e regulado pelo Estado, permitindo que as decisões ali proferidas sejam executadas e anuladas quando não observarem o mínimo de regras estabelecidas pelo legislador (SPENGLER, 2019).

Carmona (1999) resume a arbitragem como sendo um meio de tratamento de controvérsias pela qual as partes em litígio, envolvendo direito disponível, escolhem um juiz privado para decidir o conflito de forma autoritária, ou seja, vinculativa para os litigantes. Diz ainda que,

[...] ao escolher a via alternativa, prudente distância do Poder Judiciário (cujas decisões, via de regra, são seguras, porém muito morosa), procurando solução rápida, *deformalizada* e especializada para seus conflitos, aproveitando-se do sigilo propiciado pelo método em questão e da possibilidade de indicar como julgador um especialista na matéria objeto da disputa, eliminando-se, como é fácil perceber, muitos dos componentes aleatórios que podem levar à frustração da solução judicial das disputas (CARMONA, 1999, p. 421).

Nesse caso, “a arbitragem vem crescendo e mostrando resultados surpreendentes. Nasce como mecanismo de tratamento de conflitos que vem corroborar com (sic) a participação e inclusão social” (OLIVEIRA; SPENGLER, 2013, p. 100). O instrumento constitui um espaço natural para administrar a demanda, onde a autonomia da vontade, a celeridade e a técnica são características da solução do conflito (CARMONA, 2011).

Em suma, introduzir esses mecanismos alternativos e complementares de tratamento de conflitos permite oferecer uma nova visão para o processo de (re)construção da jurisdição em crise, uma vez que os diferentes tipos de litígios

e, cada vez mais complexos, quando tratados com algum instrumento alternativo – inclusive a mediação –, acabam por equilibrar os vínculos sociais, proporcionando a administração satisfatória das demandas e a humanização das relações.

Nessa perspectiva, observa-se que houve, através da Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, a implementação de uma Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflito, cujo paradigma cultural do litígio transforma-se, aos poucos, em uma cultura consensual, de modo a aproximar os cidadãos de uma verdadeira justiça. A utilização dos mecanismos discorridos no texto (mediação, conciliação e arbitragem) previstos no direito brasileiro, seguem, entretanto, o modelo americano denominado “múltiplas portas”, sumarizando a política pública que tende a enfrentar a experiência – em crise – do sistema jurisdicional.

Ademais, esse tópico faz ver que adequar o conflito à porta mais apropriada para o tratamento, no modelo de política do Fórum Múltiplas Portas, usando as regulamentações previstas no sistema brasileiro, conforme citado, demonstra o escopo da participação e pacificação e do exercício da cidadania. Querer estabelecer uma nova forma de acessar a justiça, requer a valorização da composição pré-processual, por meio de mecanismos consensuais, considerando que muitas questões podem ser tratadas sem a intervenção de um juiz e que, mesmo assim, continuarão sendo apresentadas ao Estado, visto que este atuará como mero fiscalizador, homologando a demanda, mas priorizando que o procedimento aconteça de forma célere, simples e menos custosa, com eficácia e participação dos cidadãos.

3 A MEDIAÇÃO COMO FERRAMENTA ADEQUADA²⁰ NO TRATAMENTO²¹ DOS CONFLITOS

O direito de acesso à justiça é reconhecido constitucionalmente a todos os brasileiros. Frente ao novo cenário cultural, considerando a dinâmica das relações sociais, cada vez mais há o surgimento de conflitos complexos com suas mais variadas formas de manifestação. Assim, o número de demandas que adentram ao Poder Judiciário vem ocorrendo em uma crescente, fazendo com que técnicas/meios de diminuir os litígios tratados pela via tradicional (tribunais) sejam cada vez mais utilizados, no intuito de oferecer um acesso à justiça digno e facilitado, célere e de baixo custo, para todos os cidadãos.

Nesses termos, o desenvolvimento de políticas públicas fez-se necessário, a partir de medidas coordenadas, a fim de que o Estado promovesse e realizasse os direitos sociais e aqueles juridicamente relevantes para os cidadãos. Logo, em busca de meios adequados para tratar os conflitos, fortalecedores da participação social do cidadão, a autocomposição é política pública que ganhou destaque no Judiciário, a partir da Resolução nº 125, publicada em 29 de novembro de 2010, uma vez que trouxe a conciliação e a mediação como formas autocompositivas de tratamento dos conflitos.

A mediação, enquanto enfoque deste trabalho, se apresenta como um meio adequado de acesso à justiça, alternativo à jurisdição, autônomo e consensual que objetiva o tratamento dos conflitos pela via não adversarial, fomentando a cultura da paz, podendo ser realizada no Judiciário ou não, a resolução das controvérsias. Por conseguinte, a mediação vista enquanto política pública de acesso à justiça, pretende oferecer o tratamento eficiente aos

²⁰ Atualmente, a expressão recomendada é de meios *adequados* de solução de conflitos. “A utilização do termo ‘alternativos’ implica, como consectário lógico, considerar-se a jurisdição estatal como prioritária, concepção esta que não pode mais subsistir.” SALOMÃO, Luis Felipe. Guerra e Paz: As conexões entre jurisdição estatal e os métodos adequados de resolução de conflitos. In: CURY, Augusto (org.). *Soluções Pacíficas de Conflitos para um Brasil Moderno*. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 54.

²¹ Preferível o uso da expressão “tratamento” de conflitos, pois segundo Bobbio, “É possível decidir conflitos aos olhos do Direito, dificilmente se alcança solucioná-los ou resolvê-los” (BOBBIO; MATTEUCCI; PASQUINO, 2004. p. 228). No mesmo sentido, Oliveira e Spengler (2013, p. 76): “[...] expressão ‘tratamento’ torna-se mais adequada enquanto ato ou efeito de tratar ou medida terapêutica de discutir o conflito, em busca de uma resposta satisfativa”.

embates sociais, facilitando o acesso à uma *ordem jurídica justa*²² a todos os cidadãos e objetivando prevenir o surgimento de novos conflitos.

O papel do terceiro, que é chamado de mediador, durante o procedimento de mediação, é fundamental para garantir o sucesso da prática. Dessa forma, voltada para a construção do consenso, a mediação sugere que quando há conflito, o mediador intervenha apenas para auxiliar as partes, através do diálogo, oportunizando reflexões, propostas para uma reconciliação/acordo ou, apenas, para haver um entendimento, o aprendizado para as partes.

Face o exposto, nesse capítulo aborda-se o conceito de políticas públicas, com foco na Política Judiciária Nacional da Resolução nº 125 do CNJ destacada pela legislação brasileira, por oferecer um novo modelo jurisdicional, oposto à ineficiência das tradicionais formas de tratamento de conflito até então existentes. Essa, pois, traz a mediação como instituto complementar de acesso à justiça que fora contemplada no decorrer desse trabalho, apresentada com suas características, seus estágios, técnicas e objetivos, mencionando também a figura do mediador, neutro e imparcial, imprescindível para conduzir o procedimento, em busca da pacificação das relações, fazendo às vezes de juiz, mas com suas características peculiares tratadas no texto a seguir.

3.1 A mediação enquanto política pública de acesso à justiça

O escopo do acesso à justiça é assegurar que todos possam ter a justiça almejada no contexto em que se inserem as pessoas, com a garantia da imparcialidade da decisão e da igualdade efetiva das partes. Watanabe (2011) considera que o acesso à justiça é o acesso a uma ordem jurídica justa, ou ainda, a obtenção de uma justiça substancial. Para Capelletti e Garth (2002), a noção de acesso à justiça resume as duas finalidades básicas do sistema jurídico: proporcionar igualdade para e entre todos e gerar resultados individual e socialmente justos.

²² WATANABE, Kazuo. Estratégias para a solução pacífica dos conflitos de interesses. In: CURY, Augusto (org.). *Soluções Pacíficas de Conflitos para um Brasil Moderno*. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 30-31.

Logo, nota-se que a sociedade acaba utilizando mais o método tradicional de acesso à justiça, que é aquele vinculado à necessidade de um terceiro impor a jurisdição. Porém, percebe-se, atualmente, a existência de alguns óbices²³ na distribuição da justiça (crise da jurisdição) e, ainda, que a complexidade dos conflitos carece de novos meios jurídicos para que se resolvam as lides de forma mais rápida e sem a obrigação de uma decisão arbitrária, fomentando a inserção de meios consensuais para compor os conflitos.

Dado isso, foi publicada em 29 de novembro de 2010 a Resolução nº 125²⁴, criada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que dispôs sobre o tratamento adequado dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Nesse viés, antes de adentrar na política judiciária nacional – Resolução 125 do CNJ – propriamente dita, ressalta-se sobre uma política nacional de incentivo na sua totalidade, enquanto elaboração, planejamento, prática e desenvolvimento.

Para iniciar essa tarefa, Calmon (2008) assevera quanto a questões preliminares que fariam parte da política nacional de incentivo aos mecanismos para a obtenção da autocomposição. Quais sejam: estudar sobre o fenômeno da cultura de conflitos, bem como funcionamento e êxito das atuais alternativas; planejar um sistema de mecanismos para obtenção da autocomposição; identificar os segmentos da sociedade que devem participar do sistema; elaborar as propostas legislativas; verificar a formação dos operadores da autocomposição; realizar debates visando à difusão da cultura da autocomposição; cooperar com o sistema de ensino brasileiro para divulgar o tema relacionado e, por fim, avaliar o sistema de solução dos conflitos do país.

Visto isso, num primeiro momento se esclarece quanto ao conceito amplo de políticas públicas para melhor entender o que são. As políticas públicas estão inseridas na área de conhecimento da Ciência Política e, vale dizer, têm um conceito ambientado no Estado Contemporâneo. Harold Lasswell, um dos pais da ciência política, apontou como propósito principal a nova área a aplicação do conhecimento científico às questões de governo (SCHMIDT, 2018).

A importância “prática” do estudo das políticas públicas compreende diversos aspectos, entre as quais vale ressaltar a eficácia da

²³ Tema já explorado no capítulo 1, p. 14, da presente pesquisa.

²⁴ Assunto que será caracterizado no decorrer deste tópico.

participação cidadã e o discernimento frente às complexidades da gestão pública. A compreensão bem embasada das políticas permite a ação cidadã mais qualificada e mais potente (SCHMIDT, 2018, p. 121).

Como ações governamentais, a política pública consiste num conjunto de medidas coordenadas, cujo objetivo é dar impulso ao Estado no que diz respeito a realizar os direitos sociais e aqueles juridicamente relevantes do cidadão. Atuando paralelamente ao Poder Judiciário ou até mesmo anteriores ao processo judicial, é fundamental que a população entenda o significado das políticas públicas, como estão sendo implementadas, quem participou de sua formulação, quais interesses estão sendo contemplados, quais as forças envolvidas e os espaços de participação existentes. Dessa forma, é possível perceber que elas são resultado da gestão pública que acaba por demonstrar sua forma jurídica e institucional, relacionada ao contexto social e à própria cultura política (SCHMIDT, 2018).

O governo, atualmente, é o principal gestor de recursos e é quem garante a ordem e a segurança privadas do Estado. Sendo assim, é ele quem deve atender e resolver os problemas, levando adiante em um projeto de planejamento, elaboração, implementação e avaliação de políticas públicas necessárias ao cumprimento da função que lhe delegou a sociedade. Desse modo, percebe-se que uma política pública pode ser formulada como um conjunto de princípios de ação que garantem e permitem a gestão do Estado na solução dos problemas nacionais (SCHMIDT, 2018).

Merece destaque o fato da implementação (RUA, 2014) ser um processo de diversos estágios que compreende muitas decisões para a execução de apenas uma decisão básica, já previamente definida em um conjunto de instrumentos legais. A ideia é de que essa decisão identifique os problemas a serem resolvidos, os objetivos a serem alcançados e as estruturas de execução.

Outra definição de políticas públicas pode ser sintetizada da seguinte maneira: são as ações empreendidas ou não pelos governos que deveriam estabelecer condições de equidade no convívio social, tendo por objetivo dar condições para que todos possam atingir uma melhoria da qualidade de vida compatível com a dignidade humana. (DIAS; MATOS, 2015, p. 12).

Conforme o entendimento do autor Schmidt (2018, p. 122), a política pública pode ser compreendida como uma resposta a um problema político:

Na literatura da ciência política há inúmeras definições, mas sobressai-se um conceito: políticas públicas são respostas do poder público a problemas políticos. Ou seja, as políticas designam iniciativas do Estado (governos e poderes públicos) para atender demandas sociais referentes a problemas políticos de ordem pública ou coletiva.

Pode-se considerar que é política pública, então, devido à necessidade de se dar respostas às demandas sociais, a criação, pelos governantes, de comissões, de grupos de trabalho ou de um novo órgão público após a ocorrência de eventos de grande repercussão como, por exemplo: desastres ambientais, deslizamentos de terra, enchentes. Ressalta-se que nenhuma política é feita com ações isoladas, pois uma política compreende um conjunto de ações e iniciativas coerentes entre si, que geralmente envolvem várias áreas. Schmidt cita como exemplo o seguinte:

Uma política de geração de emprego, por exemplo, envolve geralmente diversas medidas econômicas como: atração e fomento de empresas, estímulos fiscais, compras governamentais, investimentos públicos em setores que demandam mão de obra (habitacional, automobilístico, energético), garantias de segurança jurídica aos investidores. (2018, p. 126).

Como visto, esse termo é utilizado com diferentes significados, tanto relacionados ao que governo decide ou não fazer, quanto a um programa de ação para os cidadãos. É significativo mencionar o quanto as políticas públicas de Estado estão amplamente institucionalizadas, ou seja, enraizadas nas estruturas estatais (instâncias legislativas, administrativas e judiciárias): ainda que se modifique o governo, elas não serão modificadas, tampouco deixarão de existir; as políticas públicas de governo são fruto de decisões governamentais em exercício, dependentes da vontade política para que se mantenham vigentes, variando, contudo, o grau de institucionalização e sua conseqüente perspectiva de permanência (WUST, 2014).

A definição utilizada pelo Ministério da Saúde brasileiro, nesse contexto, portanto, merece destaque:

Políticas públicas configuram decisões de caráter geral que apontam rumos e linhas estratégicas de atuação governamental, reduzindo os efeitos da descontinuidade administrativa e potencializando os recursos disponíveis ao tornarem públicas, expressas e acessíveis à população e aos formadores de opinião as intenções do governo no

planejamento de programas, projetos e atividades. (BRASIL, 2006, p. 9).

Segundo Schmidt propõe-se aqui a seguinte definição sobre política pública: “é um conjunto de decisões e ações adotadas por órgãos públicos e organizações da sociedade, intencionalmente coerentes entre si, que, sob coordenação estatal, destinam-se a enfrentar um problema político” (2018, p. 127). Para o autor:

Essa definição sintetiza alguns aspectos centrais no debate sobre o tema, a saber: (i) Ações isoladas, mesmo que importantes, não configuram uma política, que é sempre um conjunto de ações e decisões. (ii) Um conjunto de decisões e ações somente compõe uma política quando decorrem da intenção de resolver um problema político; na execução prática a coerência entre as ações pode ser frágil ou mesmo inexistir, mas é preciso que exista uma intencionalidade prévia a congregá-las. (iii) As ações podem ser executadas diretamente pelo poder público ou delegadas a organizações sociais ou privadas. (iv) Ações de interesse público executadas pela sociedade civil somente constituem uma política pública se integrarem um rol de ações coordenadas pelo Estado; não é necessário que o Estado execute as ações, mas em uma democracia cabe-lhe a função de coordenar e legitimar o processo político (SCHMIDT, 2018, p. 127).

Apesar do tardio reconhecimento, o estudo dessas políticas é vital, no sentido de fortalecer a interação entre cidadão e administração pública, com escopo de qualificar a participação cidadã e oportunizar a compreensão das atividades estatais. Esse é um dos desafios do Estado Contemporâneo que depende, principalmente, do fortalecimento do comunitarismo e da cooperação entre indivíduos (SCHMIDT, 2018).

Para Spengler (2017) as políticas públicas compreendem um conjunto de ações governamentais com objetivo de impulsionar a engrenagem estatal e, assim, atender a uma necessidade social ou, juridicamente falando, concretizar um direito. Para entender as políticas públicas como um processo que atenda um determinado problema, existem três aspectos fundamentais. São eles:

a) o agente primário da *policy-making* pública é um agente do governo; b) a *policy-making* envolve uma decisão fundamental por parte dos governos de fazer ou não alguma coisa a respeito de um problema, e esta decisão é tomada pelos políticos eleitos e outros funcionários oficiais; c) a política pública é uma determinação consciente de um governo (HOWLETT; RAMESH; PERL, 2013, p. 6-7).

Portanto, a temática das políticas públicas é entendida como uma forma de intervenção nas relações sociais com objetivo de findar um problema político, sendo esta ação sempre condicionada aos interesses e expectativas dos envolvidos na relação (SPENGLER, 2019). Assim sendo, “ela pode ser definida como a busca explícita e racional de um objetivo, graças à alocação adequada de meios que, mediante uma utilização razoável, devem produzir consequências positivas” (GRAU, 2000, p. 26).

Já num segundo momento, cabe esclarecer sobre a política pública enquanto instrumento adequado para tratar dos conflitos, pois a ideia é de que ela contribua com mecanismos para desafogar o judiciário, além de, conseqüentemente, descongestionar a via dos tribunais devido às inúmeras demandas que sobrecarregam o poder, a fim de oferecer um adequado tratamento aos conflitos dos indivíduos.

A inclusão desses métodos ocorre por meio da criação das então chamadas, políticas públicas promovidas pelo Estado, no sentido de atender às vontades e necessidades dos cidadãos. Nesse contexto, Spengler (2019, p.103) diz que

Mais do que um meio de acesso à Justiça fortalecedor da participação social do cidadão, a mediação é política pública que vem ganhando destaque e fomento do Ministério da Justiça. Da Secretaria de Reforma do Judiciário, do Conselho Nacional de Justiça do legislador brasileiro, uma vez que resta comprovada, empiricamente, sua eficiência no tratamento de conflitos.

Em síntese, é possível afirmar que a política pública pode designar não só uma política pública do Estado, mas a política pública de todos, já que se compromete em avançar os objetivos coletivos e sociais da comunidade. Também, é uma forma de intervenção nas relações sociais, na qual enfrenta um problema político, sendo que essa ação dependerá dos interessados e daqueles que integram as relações (SPENGLER, 2019).

Outrossim, a autocomposição classificada como política pública de Estado, uma vez que apresenta “opções amplamente respaldadas pelas forças políticas e sociais, têm previsão legal e contam com mecanismos e regulamentações para a sua implementação”. Para caracterizá-la, deve-se “reconhecer que ela reúne condições para se prolongar no tempo. Assim, ao contrário das políticas de

governos em que ‘tendem a ser provisórias’, as ‘políticas de estado’ são ‘duradouras’” (SCHMIDT, 2018, p. 127, grifos no original).

No que diz respeito à política pública como instrumento para tratamento dos conflitos, observa-se seu papel no cumprimento de, entre outros, um objetivo específico: proporcionar acesso à Justiça adequado e eficiente. Complementa Spengler (2017, p. 105) que “para ser implementada, a autocomposição requer a alocação de meios, como recursos humanos, treinamento adequado e estrutura, por parte da administração pública, podendo então ser apontada como política pública”, haja vista ser um “conjunto de programas de ação governamental estáveis no tempo, racionalmente moldadas, implantadas e avaliadas, dirigidas à realização de direitos e de objetivos social e juridicamente relevantes” (MASSA ARZABE, 2006, p. 63). Logo, esses conjuntos de programas governamentais são identificados com a “distribuição e redistribuição de bens em posições que concretizem oportunidades para cada pessoa viver com dignidade e exercer seus direitos” (MASSA ARZABE, 2006, p. 63).

Ademais, a política pública classificada como política de Estado, uma vez que expressa opções amplamente respaldadas nas forças políticas e sociais, possui previsão legal e conta com mecanismos de regulamentação para que seja implementada. Na visão de Schmidt (2018, p. 131), “há cinco fases que permitem entender como se desenvolve uma política pública: (i) percepção e definição do problema; (ii) inserção na agenda política; (iii) formulação; (iv) implementação; e por fim, (v) avaliação”. Complementa Spengler “No caso de políticas públicas voltadas à sociedade, o processo de sua formulação deve estar atento ao contexto no qual se encontra, buscando informações para sua implementação adequada” (2019, p. 106).

A política pública proposta por meio da Resolução²⁵ nº 125 do Conselho Nacional de Justiça, publicada em 29 de novembro de 2010, traz a conciliação e a mediação como formas autocompositivas de tratamento dos conflitos. Essa resolução tem como objetivo regulamentar o tratamento dos conflitos por vias não adversariais, ou seja, implementar políticas públicas de pacificação social,

²⁵ O inteiro teor da Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça, incluídos os anexos, está disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=156>>. Acesso: 21 jul. 2020.

sendo desenvolvidas no Judiciário ao resolver as controvérsias. É o que mostra o dispositivo legal:

“Art. 1º Fica instituída a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade. Parágrafo único. Aos órgãos judiciários incumbe, nos termos do art. 334 do Código de Processo Civil de 2015, combinado com o art. 27 da Lei 13.140, de 26 de junho de 2015 (Lei de Mediação), antes da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010).

Conforme Spengler, a redação original da Resolução supracitada já sofreu alterações em dois momentos. Essas alterações sempre buscaram facilitar o acesso à justiça, “estabelecendo políticas públicas de tratamento adequado de conflitos, incentivando especialmente os meios consensuais, como a mediação e a conciliação” (2019, p. 125).

Enquanto a primeira alteração ocorreu pela Emenda nº 1/2013 que alterou os dispositivos 1º, 2º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 12, 13, 14, 15 e 18 para servirem de princípio e como base para a criação dos Juízos de resolução consensual de conflitos, a segunda alteração ocorreu por meio da Emenda nº 2/2016, mais bem amadurecida, tendo em vista a promulgação da Lei nº 13.105/2015 (Código de Processo Civil) e da Lei nº 13.140/2015 (Marco Legal da Mediação), a fim de se adequar e operacionalizar às mudanças (SPENGLER, 2019).

O texto original foi retificado – emendado – em dois momentos distintos que podem ser relacionados com a necessidade de adequação diante do gradativo amadurecimento, bem como do surgimento de novos dispositivos que foram formatando sua base legal no ordenamento jurídico pátrio (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 104).

Brevemente, a Resolução nº 125 é composta por 19 artigos juntamente dos Anexos I, II e III que, respectivamente, tratam das Diretrizes Curriculares para os Cursos de Capacitação, dos Setores de Solução de Conflitos e Cidadania e do Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais. No capítulo I, a Resolução trata da Política Pública de tratamento dos conflitos, no capítulo II, dispõe sobre as atribuições do Conselho Nacional de Justiça, no capítulo III, das atribuições dos Tribunais – dividindo este por seção, enquanto que na I fica

estabelecido a criação dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos; na seção II, é disposto sobre a criação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania; na seção III, dos Conciliadores e Mediadores, sobre capacitação e qualificações e, na seção IV, dos Dados Estatísticos –, já no capítulo IV a resolução apresenta o Portal da Conciliação e para finalizar, as disposições finais.

Conforme Gabbay (2013), a Resolução trouxe duas novidades: a criação de Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Conflitos e Cidadania e a instalação de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania para auxiliar os Juízos, Juizados ou Varas com competência nas áreas cível, fazendária, previdenciária e família. Além disso:

Um dos focos da Resolução n. 125/2010 é criar uma disciplina mínima e uniforme para a prática dos meios consensuais de solução de conflitos no Judiciário, que funcionam como um importante filtro da litigiosidade, além de estimular em nível nacional a cultura da pacificação social, estabelecendo diretrizes para implantação de políticas públicas que tracem caminhos para um tratamento adequado de conflitos. (GABBAY, 2013, p. 195).

Ainda, vale lembrar que ao possibilitar o acesso à justiça e ao solucionar conflitos sociais, as políticas públicas irão atuar paralelamente ao Poder Judiciário ou anteriores ao processo judicial e, é exemplo disso, a mediação como meio autocompositivo que poderá ocorrer antes ou depois da instauração da demanda judicial e, ao final, quando houver acordo entre os envolvidos, este poderá ser homologado judicialmente valendo-se como um título executivo judicial.

Dessa forma, a Política Judiciária Nacional da Resolução nº 125 do CNJ destaca-se por encontrar fundamento no cenário da legislação brasileira em um novo modelo jurisdicional que se opõe à ineficiência das tradicionais formas de tratamento de conflito até então existentes, que decidiu atender aos anseios da população por um acesso à justiça mais célere, menos burocrático, menos custoso e que traz o protagonismo das partes na hora da decisão (e não a decisão arbitrária de um terceiro – a que, muitas vezes, acaba se recorrendo por não satisfazer-se a vontade de nenhum dos envolvidos) (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016). Sobre isso, aduz os autores:

Partindo da premissa de que uma sociedade que se pacifica resulta em uma sociedade que trata grande percentual de seus conflitos a partir de decisões e concessões tomadas pelos próprios interessados, fomentando a tranquilidade e a paz social, bem como evitando o surgimento de novos litígios, muitas vezes decorrentes de acordos feitos em juízos e depois não cumpridos, a Resolução nº 125 do CNJ estabeleceu a Política Pública Nacional de tratamento adequado aos conflitos por meio de métodos autocompositivos, institucionalizando a mediação e a conciliação como instrumentos para o tratamento mais célere e satisfativo de controvérsias (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 106).

Castilho (2001) considera que os cidadãos buscam, cada vez mais, meios de tratamento de conflitos que sejam adequados, não mediante uma paz instituída e imposta, mas sim diante de uma paz operada por políticas públicas. O acesso à justiça já é garantia ao indivíduo, porém a extrema judicialização dos conflitos tem gerado a cultura da sentença, haja vista a forma desenfreada por respostas que a população busca no Judiciário.

De fato, “alcançar a paz social por meio de processos judiciais está cada vez mais difícil e o congestionamento de processos se encontra em plena ascensão” (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 106), portanto, são políticas públicas como essa que cumprindo seu papel, facilitam, reestruturam e ajudam no melhor acesso à justiça para todos. Bem sintetizam os autores:

Ao longo dos tempos por inúmeros fatores, implementou-se a chamada “cultura do litígio”, pela qual recorrer ao Judiciário foi considerada a principal maneira de acomodação dos conflitos de interesse. E, assim, as pessoas, de um modo geral, perderam a capacidade de, por si sós, ou com o auxílio de terceiros, superar suas adversidades para resolver seus problemas de forma amigável ou negociada. Passou a existir a terceirização do conflito entregando-se ao Judiciário o poder de solução que poderia ser alcançado por meios alternativos e diretos. A mudança desta cultura, provocada pela política pública proposta, aliada aos inúmeros estudos a respeito e sua prática cada vez mais difundida, nos âmbitos público e, principalmente, privado, exerce influência direta na própria sociedade (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 2011).

A Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça estabelece, além de seu objetivo principal, que a implementação das políticas públicas ocorrerá apenas na esfera judicial, prevendo a centralização das estruturas judiciárias, bem como a adequada formação e capacitação dos operadores (conciliadores e mediadores) e o acompanhamento estatístico específico, cuja

organização ficará sob responsabilidade do Conselho Nacional de Justiça (MORAIS; SPENGLER, 2019).

Salienta-se que o Conselho Nacional de Justiça é uma instituição pública incluída no rol dos órgãos do Poder Judiciário²⁶, conforme exposto pelo artigo 92 da Constituição Federal de 1988, “que visa aperfeiçoar o trabalho do sistema judicial, principalmente no que diz respeito ao controle e à transparência administrativa e processual” (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 111). Assim, sendo órgão do Poder Judiciário, caberá ao próprio, implantar e gerenciar os meios de tratamento de conflitos, consensuais, para assim cumprir seu propósito que é distribuir a justiça – garantindo o acesso de todos à ordem jurídica (CAHALI, 2015).

Algumas vantagens da política pública instituída são percebidas e podem ser citadas. São elas: a) melhor equacionamento da justiça, a partir da valorização da via pré-processual; b) acesso a uma ordem jurídica justa, por meio da disponibilização de várias hipóteses de tratamento do conflito, permitindo a escolha pelas partes do método mais adequado; c) qualidade dos serviços, alcançada pela capacitação de todos os envolvidos nos procedimentos. (MORAIS; SPENGLER, 2019).

Isto posto, o Conselho Nacional de Justiça, a partir da promulgação da Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010, mostra exercer um papel importante e essencial ao estimular a criação de novas políticas públicas que promovem um amplo acesso à justiça, não somente pela jurisdição, mas também, contando com o auxílio dos meios consensuais para tratar os conflitos de interesses, garantindo à população o direito de resolver seus embates de forma adequada, analisando as peculiaridades de cada caso.

Até porque, os meios adequados de tratamento de conflitos conquistaram o olhar mais atento no Brasil, após a legislação instituir essas práticas

²⁶ Art. 92. São órgãos do Poder Judiciário: I - o Supremo Tribunal Federal; I-A - o Conselho Nacional de Justiça; II - o Superior Tribunal de Justiça; II-A - o Tribunal Superior do Trabalho; III - os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais; IV - os Tribunais e Juízes do Trabalho; V - os Tribunais e Juízes Eleitorais; VI - os Tribunais e Juízes Militares; VII - os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios. § 1º O Supremo Tribunal Federal, o Conselho Nacional de Justiça e os Tribunais Superiores têm sede na Capital Federal. § 2º O Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Superiores têm jurisdição em todo o território nacional.

autocompositivas. Nessa seara, as relações continuadas ou não, perceberam que os efeitos nocivos decorrentes dos conflitos poderiam ser negociáveis, conciliáveis, mediáveis, tudo através do diálogo/consenso – sempre que possível de este ser aplicado –, trazendo resultados ainda mais vantajosos na resolução dos empasses.

3.2 O instituto da mediação para composição de conflitos: aspectos gerais

Face ao exposto, convém falar da mediação brasileira como meio autocompositivo que usa do consenso para tratar os conflitos de interesses, haja vista que esse instituto fora inicialmente regulado pela Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), posteriormente regrado pela Lei nº 13.140/2015, pelo Código de Processo Civil de 2015 e pela Resolução nº 174/2016 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT). Sobre autocomposição salientam os autores:

[...] o instituto da Autocomposição, que, apesar de ser uma forma autônoma (os titulares do poder de decidir a lide são as partes) de tratamento de conflitos, tal como a autotutela, atua como melhor eficiência quanto ao comprometimento dos interesses. Baseia-se em fatores persuasivos e consensuais, mediante os quais as partes compõem o litígio, de tal forma que obtêm soluções mais duradouras. [...] Outrossim, esta autonomia pode, ainda, ser alcançada com a participação de terceiros, através das figuras da mediação e conciliação, formas de tratamento de conflitos conhecidas desde há muito. [...] (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 114).

A mediação é semelhante a um contrato, o qual é ajustado entre no mínimo três pessoas – as duas partes e o mediador –, através do consenso, pois nasce do consenso entre as partes; esse contrato é informal, devido ao procedimento ser flexível de acordo com os interesses dos conflitantes e, é oneroso, em vista da remuneração do mediador (TARTUCE, 2016). Nessa visão, compartilha Spengler:

A mediação difere das práticas tradicionais de jurisdição justamente porque o seu local de trabalho é a sociedade, sendo a sua base de operações o pluralismo de valores, a presença de sistemas de vida diversos e alternativos; sua finalidade consiste em reabrir os canais de comunicação interrompidos e reconstruir laços sociais destruídos. O

seu desafio mais importante é aceitar a diferença e a diversidade, o dissenso e a desordem por eles gerados. Sua principal ambição não consiste em propor novos valores, mas em restabelecer a comunicação entre aqueles que cada um traz consigo. (2016, p. 174).

Ainda, tem como fundamento a ausência de uma decisão imposta por um terceiro, o que a difere do modelo tradicional de acesso à justiça (jurisdição/via dos tribunais), já que a controvérsia será tratada pelos próprios envolvidos, mesmo que conte com a presença do terceiro elemento que se encontrará entre as duas partes e não em posição superior à elas, atuando na condição de mediador, favorecendo o diálogo direto e pessoal (SPENGLER, 2017). Nesse sentido,

Não se pretende, ao preconizar a utilização da mediação, que haja substituição da atuação jurisdicional clássica pelo exercício de tal atividade. O que se busca é complementar a atividade de realização e distribuição de justiça com o fornecimento de mais uma ferramenta de trabalho (TARTUCE, 2016, p. 343).

Por conta disso, a mediação concretiza-se quando um terceiro intermedia os participantes em uma situação conflitiva a fim de tratá-la. Esse terceiro apenas auxiliará as partes, quando elas aceitarem, fazendo com que permita ser possível a continuidade da relação entre elas. Percebe-se, até aí, que “o consenso emerge como grande articulador” da prática da mediação, transformando, readequando e privilegiando as “novas-antigas práticas de tratamento de controvérsias” do sistema jurídico brasileiro (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 126). Bem resume a autora, sobre o assunto:

A mediação, como espaço de reencontro, utiliza a arte do compartilhar para tratar conflitos e oferecer uma proposta inovadora de pensar o lugar do Direito na cultura complexa, multifacetada e emergente do terceiro milênio. Essa proposta diferenciada de tratamento dos conflitos emerge como estratégia à jurisdição tradicional, propondo uma metodologia que faça novas abordagens ao contexto conflitivo atual, esses são seus aspectos mais importantes (...). (SPENGLER, 2017, p. 15).

Discorrendo sobre o instituto da mediação e evidenciando seus aspectos no modo geral, complementa Tartuce que (2016, p. 178) “esse método se insere por inteiro na noção de justiça coexistencial, sendo totalmente coerente com o estímulo à cultura da paz”. Para Calmon (2008), a mediação é considerada um

meio não adversarial em que o terceiro imparcial coopera com as partes a encontrarem o ponto de harmonia do conflito. Esse terceiro imparcial é um modelador de ideias que mostrará a realidade necessária para que os participantes atinjam o acordo, desde que seja satisfatório para ambos. Na concepção de Moraes e Spengler,

Justamente por isso a mediação surge como espaço democrático, uma vez que trabalha com a figura o mediador, que, ao invés de se posicionar em local superior às partes, se encontra no meio delas, partilhando de um espaço comum e participativo, voltado para a construção do consenso, num pertencer comum. Isso se dá porque a mediação não é uma ciência, mas uma arte na qual o mediador não pode se preocupar em intervir no conflito, oferecendo às partes liberdade para tratá-lo (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 145).

Spengler ainda enfatiza que “de fato, o espaço da *mediação* se encontra, antes de tudo, no meio, entre dois extremos. [...] Antes de ser ‘meio’, era, no mundo antigo, *mesotes*: espaço e virtude ao mesmo tempo”. Ou seja, segundo a autora, era um assumir o problema, já que estava no meio e, indicando, sobretudo, um espaço comum, participativo que pertencia a todo e qualquer tipo de conflitante (SPENGLER, 2016, p. 201, grifos no original).

Nesse viés, Warat (2001, p. 5) considera que o objetivo da mediação é satisfazer o desejo das partes e, não, aplicar coercitivamente uma sanção legal. Six (2001, p. 191) sintetiza que a mediação é uma “técnica mediante a qual são as partes mesmas imersas no conflito quem tratam de chegar a um acordo com a ajuda do mediador, terceiro imparcial que não tem faculdades de decisão”.

Desta maneira, nas palavras de Foley “Posto que voltada para a construção do consenso, a mediação sugere que quando há conflito, disputas e dificuldades humanas, há a oportunidade para a reconciliação, a comunicação, o entendimento, o aprendizado” (2010, p. 81). Para Spengler e Rigon (2012, p. 128) “a mediação pretende ajudar as partes a desdramatizar seus conflitos, para que se transformem em algo de bom à sua vitalidade de interior”.

Logo, Spengler (2019, p. 53) bem resume quando aduz que a palavra mediação “evoca o significado de centro, meio, equilíbrio, compondo a ideia de um terceiro elemento que se encontra entre as duas partes [...]”. Para a autora, a mediação desmancha a lide, avizinha os conflitantes que perdem suas

identidades antagonicamente em seus conteúdos conflituosos (SPENGLER, 2019).

Quando realizado o tratamento do conflito por essa prática, o procedimento conta com uma pluralidade de técnicas que envolvem desde a negociação à terapia, considerando a não submissão à uma *lex previa*. “Os contextos nos quais é possível aplicá-la são vários: mediação judicial, mediação no Direito do trabalho, Direito familiar, na escola, dentre outros” (SPENGLER, 2016, p. 180). Isso porque, o seu propósito é religar a relação que fora rompida pelo conflito, haja vista ser uma relação continuada, que mereça ser preservada para até no futuro. Assim, para Silva e Spengler,

Os principais litígios levados à mediação são assuntos, geralmente, ligados ao dia-a-dia da sociedade como, por exemplo, controvérsias familiares. Porém, podemos conduzir qualquer tipo de conflito para essa forma alternativa de justiça, desde que seja interessante para as partes e que estas estejam buscando maior velocidade, baixo custo e privacidade (SILVA; SPENGLER, 2013, p. 133).

Regulamentado pela Lei 13.140/2015 (chamada de marco legal da mediação), o instituto é orientado pelos seguintes princípios: Imparcialidade do mediador, Isonomia entre as partes, Oralidade, Informalidade; Autonomia da vontade das partes, Busca do consenso, Confidencialidade e Boa-fé. Destaca-se o princípio da autonomia da vontade das partes (ou também chamado de dignidade humana), pois há o reconhecimento do poder de decisão das partes com liberdade e autodeterminação; o princípio imparcialidade (ou também chamado de informalidade), haja vista a participação do terceiro imparcial e, o princípio da confidencialidade, que preza pelo sigilo sobre todas as informações, fatos, documentos e afins por parte do mediador. Posto isso, “A observância dos princípios da mediação é crucial para que sua prática seja realizada de forma adequada em proveito das pessoas em crise”. (TARTUCE, 2008, p. 189).

Vale lembrar que existem dois tipos de mediação²⁷, aquela que busca a institucionalização da mediação e outra que é vista como possibilidade autônoma, ambas sendo conduzidas pelos princípios supracitados. A primeira é chamada de mediação institucionalizada que cumpre um trabalho específico a

²⁷ Conteúdo do capítulo a seguir.

serviço, como por exemplo, aquela regulada pelos tribunais que buscam atenuar o congestionamento do judiciário, cujo mediador institucional, judicial ou extrajudicial – é o especialista formado para atender o conflito – controlará o procedimento e ajudará as partes a chegarem no acordo.

Já a segunda, é chamada de mediação cidadã que tem o intuito de acolher, escutar e administrar o problema do outro cidadão, sem demonstrar poder sobre alguém e sem sentenciar ou arbitrar a solução do conflito, apenas estimulando a liberdade e a vontade das próprias pessoas resolverem sua contenda. Esse mediador cidadão geralmente é considerado um sábio com autoridade moral, podendo ser uma pessoa da comunidade, da escola – alguém importante que nasceu de grupos sociais – chamados de mediadores “naturais” (SPENGLER, 2016, grifos no original).

No entanto, cumpre referir quais sejam os sujeitos envolvidos no procedimento de mediação, bem como a estrutura necessária para que ela aconteça. Quanto aos sujeitos do processo, haverá as partes envolvidas que participarão voluntariamente da sessão de mediação; os representantes legais, se as partes assim optarem por um advogado para lhes representar; o mediador que será a figura selecionada para auxiliar os litigantes a compor a disputa e, por fim, o comediador, quando possível for a atuação conjunta de dois mediadores permitindo um trabalho em equipe (SPENGLER, 2017).

Quanto à sua estrutura, o procedimento é flexível, pois o mediador não está subordinado a uma ordem específica, visto que tudo varia de acordo com a instituição, com o mediador e com as partes para definirem-se procedimentos diferentes. Ainda, as sessões de mediação serão individuais conforme o mediador achar conveniente (com duração média de duas horas, remarcadas tantas vezes quantas forem necessárias), sendo que o mesmo deverá usar um tom informal, estimulando o diálogo, de acordo com o nível de relacionamento que conseguirá estabelecer para com as partes, possuindo sempre uma postura adequada e organizada para dar continuidade na sessão de mediação (SPENGLER, 2017). Acerca da estruturação organizacional, Spengler considera que

A sessão ou reunião de mediação é o encontro no qual os conflitantes e o mediador dialogam a respeito do conflito. A Lei de Mediação (Lei nº 13.140/2015), em seus arts. 6º, 24 e 27, bem como o Código de Processo Civil (CPC), no seu art. 334, caput, referem-se a esse encontro como “audiência de mediação”. O art. 334 do CPC, em seu § 2º, refere-se à “sessão” possivelmente qualificando a continuidade e a remarcação de tais encontros para momentos posteriores, por um prazo máximo de dois meses (SPENGLER, 2019, p. 148, grifos no original).

Assim sendo, segundo Spengler (2017) a primeira etapa é o início da mediação, na qual o mediador irá se apresentar às partes, explicará sobre o método, suas etapas e garantias. Após, haverá uma reunião de informações na qual as partes contarão sua versão dos fatos e o mediador terá a oportunidade de elaborar perguntas abertas que lhe auxiliarão a entender os aspectos do conflito.

Identificadas essas questões, o mediador fará um breve resumo do conflito, utilizando uma linguagem positiva e neutra, esclarecendo as controvérsias e formulando perguntas às partes, conduzindo a uma possível solução, e, finalmente, registrará a solução encontrada pelas partes, podendo esta ter sido satisfatória ou não. Em caso de impasse, será feita uma revisão das questões e interesses das partes (SPENGLER, 2017).

Essa prática conta com etapas/estágios que são fundamentais para concluir satisfatoriamente o processo de mediação e serão empregadas de acordo com cada tipo de conflito. O primeiro estágio pode ser considerado muito importante, pois depende de orientações do mediador às partes e da organização do espaço onde serão realizadas as reuniões. Assim, Spengler discorre sobre esta etapa:

Na **orientação às partes**, ou seja, no primeiro contato, o mediador deve ouvir o problema e elaborar perguntas que possam dar início ao procedimento. Esse procedimento tem por objetivo: obter um sumário do problema; definir o processo em detalhes suficientes para que as partes possam tomar uma decisão informada sobre se pretendem prosseguir ou não; conseguir a concordância preliminar de iniciar a mediação (ou ao menos de comparecer à reunião).

[...] Ainda dentro do primeiro estágio é importante que se **organize o espaço** para que a mediação aconteça. Assim, a sala onde acontecerá a mediação deverá ser disposta de forma a permitir que as partes apresentem os seus interesses e pontos de vista e ouçam os interesses das outras partes de modo que possam começar a trabalhar

juntas para encontrar uma solução aceitável para ambas. (SPENGLER, 2017, p. 25-26, grifos no original).

Após esse estágio, inicia-se o segundo, composto pela reunião de abertura, na qual haverá a identificação das partes e o compromisso de começar a mediação. Ao conduzir a reunião, o mediador deverá reforçar a confidencialidade da reunião, falando sobre o processo e demonstrando como as partes podem utilizar seus benefícios, desde que impere a colaboração entre ambos. Para Spengler (2017, p. 27) esse é o momento de “reforçar a confidencialidade da reunião, afirmando que as informações ali reveladas não serão abertas a ninguém, exceto se disserem respeito a ameaças à vida e à integridade física de alguém, incluindo aqui abusos contra crianças”. Logo, o objetivo dessa reunião é que o mediador explique o procedimento, ouça as declarações e relatos das partes, finalizando-a com possibilidade de próximas acontecerem, contando com a presença de cada uma das partes.

Já no terceiro estágio da mediação, as partes reunidas na abertura do procedimento, ao concordarem com as regras explicadas, irão proceder na sua declaração de abertura e demonstrar, cada uma, sua visão, seus relatos e angústias sobre o conflito existente. Aqui, se necessário, poderá ser marcada reunião particular com cada uma das pessoas envolvidas, caso o mediador deseje conhecer melhor cada uma das partes e saber mais profundamente sobre seus interesses, fatos importantes a serem considerados; o que esperam caso o acordo não ocorra e suas possíveis soluções para findar o embate (SPENGLER, 2017).

No quarto estágio, é possível discutir propostas e contrapropostas de acordos sugeridos pelos envolvidos. Para que isso ocorra, os participantes devem estar preparados para reunirem-se conjuntamente, devem escolher uma abordagem rápida para expor suas versões e soluções e, ao chegar até aqui, devem verificar se existe algum impedimento físico para que a reunião aconteça (se, por exemplo, as residências são distantes) (SPENGLER, 2017).

Enfim, o quinto e último estágio prevê o encerramento do processo de mediação – “de maneira positiva: com êxito da mediação e a redação do acordo” (SPENGLER, 2017, p. 33). Sobre esse aspecto, Spengler conclui que

uma mediação bem-sucedida conduzirá, muitas vezes, ao encerramento com um acordo satisfatório para todos. Na busca desse intento, alguns atos simbólicos podem produzir nas partes os sentimentos de satisfação e de comprometimento com o adimplemento do pacto, bem como a realização de ter obtido uma solução amigável (SPENGLER, 2017, p. 33).

Também, a mediação possui técnicas que devem ser ponderadas para que se tenha um bom resultado no decorrer da reunião. Antes de iniciar a sessão, o mediador passa pelo fator da aceitação, qual seja, aquele que se refere ao grau de liberdade na comunicação das partes e expressa a confiança do mediador no seu trabalho para com os mediados (SPENGLER, 2017). Conforme analisa Spengler,

na maioria das vezes o elo de confiança entre mediador e mediados tem início no primeiro contato. Em questão de minutos a empatia surge e gera confiança o que permitirá um procedimento de mediação tranquilo. Nestes termos, o *rapport* varia de acordo com as pessoas e pode ser muito rápido para o fim de garantir a empatia e a harmonia do trabalho ou não. A qualidade no relacionamento – sintonia, confiança, empatia - é pressuposto da solução mais adequada (flui naturalmente) para o conflito (SPENGLER, 2017, p. 39).

Após essa, outra notável técnica é a do resumo. Esta, ocorre logo depois da manifestação das partes, quando o mediador faz o resumo do conflito apresentado, verificando os fatos narrados e os interesses das partes na resolução do problema: “esse resumo é de suma importância, uma vez que dá um norte ao processo de mediação e, sobretudo, centraliza a discussão nos principais aspectos presentes” (SPENGLER, 2017, p. 40). Para o mediador, é como organizar o processo a fim de compreender melhor quais são as principais questões, necessidades e, também, possibilidades das partes. Na visão da autora:

Desse modo, a técnica do resumo tem por escopo não só o reconhecimento mútuo de interesses e de sentimentos, mas também a humanização do conflito enquanto associação positiva e possibilidade de crescimento pessoal/social. Nestes termos, ela aproxima os conflitantes, fazendo com que eles possam refletir sobre suas posturas e entender porque algumas soluções apontadas satisfazem ou não seus desejos e os desejos do outro envolvido na disputa (2017, p. 41).

A paráfrase é mais uma técnica que se destaca na mediação, pois o mediador irá, durante as falas dos participantes, parafraseá-los, demonstrando que a informação recebida por ele foi compreendida. O mediador acaba

repetindo com suas palavras o que ouviu do outro, mostrando que está atento, entendeu e respeita a situação de confronto. Expressões como “deixe me ver se entendi...” e “Se ouvi direito, você quis dizer que...” são formas de iniciar a paráfrase e, a partir daí, se busca o melhor tratamento possível ao conflito exposto (SPENGLER, 2017).

Fazer perguntas é o principal instrumento de trabalho do mediador. Essa técnica serve para “para acolher os mediandos, para esclarecer os sentimentos, os interesses e as questões envolvidas no conflito, para construir uma lista de opções de solução do acordo e para testá-lo” (SPENGLER, 2017, p. 43). As perguntas são formuladas com base em: o que, quando, onde, quanto e quem. Vasconcelos enfatiza a importância dos questionamentos:

Primeiro o mediador precisa ouvir, depois perguntar. Ao invés de aconselhar, ele deve perguntar. Perguntas apropriadas apoiam e complementam o processo de escuta e reconhecimento. Perguntar esclarece, sem ofender. A pergunta protege o mediador da pressa em julgar o outro ou da mania de dar conselhos. Por meio da pergunta é possível auxiliar os mediandos a narrar e a melhor interpretar o seu próprio comportamento (VASCONCELOS, 2008, p. 66).

As perguntas podem ser divididas em abertas e fechadas. Uma pergunta aberta oferece amplitude maior para que a outra pessoa se expresse, por exemplo, “O que você pensa sobre isso?”, é uma pergunta aberta, pois depende de uma explicação mais detalhada sobre os fatos, fornecendo opções de respostas ao mesmo tempo. Já uma pergunta fechada irá ter como resposta um “Sim” ou um “Não”, haja vista essas perguntas requererem uma posição da pessoa ou, ainda, saber se a pessoa entendeu as informações recebidas, como por exemplo, “Você concorda com isto...?” ou “Você ainda pensa que...” Nesse cenário, conforme a autora “A técnica de perguntar tem uma importância peculiar no procedimento de mediação uma vez que se aplica em todo o decorrer da sessão” (SPENGLER, 2017, p. 45).

Identificar questões, interesses e sentimentos também se destaca como técnica, já que ocorre durante todo o procedimento e faz com que o mediador faça o registro das questões controversas e dos sentimentos colocados em debates para que a mediação tenha um bom resultado, mesmo que não chegue a um acordo. O esclarecimento dos interesses e sentimentos auxilia as partes a

evoluir na elaboração de um eventual acordo, pois é no decorrer desta fase que uma parte irá perceber as propostas, as perspectivas e as necessidades da outra. Importante ressaltar o que diz Spengler sobre o procedimento, considerando os diversos sentimentos manifestados no decorrer da reunião, tendo em vista que ao mediador, caberá o trabalho de identificá-los a fim de que a parte se sinta ouvida e compreendida (SPENGLER, 2017). Para além disso:

Nesse momento, as partes têm a oportunidade de falar abertamente – fazendo uso de linguagem apropriada – e expressar seus sentimentos e crenças, como também fazer perguntas. Para o mediador, é uma fase rica na captação de novas informações, pois poderá fazer perguntas também. Esses questionamentos têm por objetivo facilitar a identificação de interesses. Quais serão os interesses dos pais que se separaram? Quais são os interesses dos vizinhos que se estranharam? Quais são os interesses dos dois dirigentes da empresa? (SPENGLER, 2017, p. 46-47).

Contudo, para Spengler (2017) apesar de o mediador ter o dever de fazer as perguntas, é importante que ele questione apenas o que for necessário para obter as informações, sentimentos e interesses, devendo ter cuidado na formulação dessas perguntas para que não deixar dúvidas quanto à sua parcialidade e competência no tratamento do conflito exposto.

Nesse viés, Spengler (2017) aduz que a validação de sentimentos também é entendida como uma técnica relevante, haja vista que, na medida em que forem sendo esclarecidas as questões controversas, sentimentais e os interesses, o próprio mediador irá verificar se é preciso dar início às sessões individuais para validar sentimentos. Ódio, frustração, ressentimento, inveja, ciúmes, mágoa, medo e amor, são alguns dos sentimentos manifestados em todo o processo da mediação, como enfatiza Spengler

Sempre é de grande utilidade *validar sentimentos*, indicando às partes que o mediador identificou, em um tom normalizador, o sentimento gerado pelo conflito. A validação de sentimentos somente deve ocorrer em sessões conjuntas se as duas partes compartilharem o mesmo sentimento (SPENGLER, 2017, p. 49).

Salienta-se que a “questão” se refere à um ponto controvertido, tem cunho objetivo. O “interesse” é aquilo que a parte deseja obter/alcançar e que está em conflito. E os “sentimentos” são as emoções demonstradas durante a mediação

pelas partes e que precisam ser identificadas pelo mediador para que se chegue a um resultado positivo, desde que satisfatório para os envolvidos.

A resolução de questões é outra técnica da mediação que ajuda os conflitantes a chegarem no acordo. O mediador deve estar sempre atento com as propostas e com que base os mediandos estão entrando em acordo, pensando sempre que uma solução adequada deve atender os interesses essenciais de ambas as partes, cumprindo o mediador, o papel de respeitar as partes (SPENGLER, 2017).

Mais uma técnica é a despolarização do conflito que permite mostrar às partes que elas mesmas possuem necessidade de resolver a disputa e, que por isso, a solução será estreada por ambas:

Tudo isso se dá porque o ser humano tende a polarizar suas relações conflituosas, acreditando que para que um possua êxito o outro necessariamente precisará abrir mão de suas posições/pretenções. Aqui entra a função do mediador que sem qualquer forma de pressão demonstrará que na maioria dos casos os interesses reais das pessoas são congruentes e conexos entre si e isso só não foi verificado antes porque ocorreram falhas na comunicação (SPENGLER, 2017, p. 51).

O afago também é técnica que se faz presente no procedimento, pois transmite uma resposta positiva por parte do mediador à parte, como uma iniciativa elogiosa, podendo ser desde uma frase, uma expressão facial ou até mesmo uma linguagem corporal. Da mesma forma, o mediador deve considerar o silêncio como técnica, haja vista a ponderação antes de responder ser crucial nesse momento e, até mesmo, evitar responder ou complementar perguntas, desde que não tenha duração muito longa. Assim, “o silêncio breve deve ser considerado um aliado do mediador” (SPENGLER, 2017, p. 52).

Além dessas, a inversão de papéis também é considerada uma técnica, pois segundo Spengler (2017) estimula-se a empatia entre as partes quando uma se coloca no lugar da outra. Deve ser usada sempre em sessões privadas – com explicação do mediador – para que as partes não se sintam constrangidas por se acharem culpadas ou responsáveis pelo conflito.

Em virtude de o mediador não oferecer conselhos, a técnica da escuta ativa é fundamental para fins de mostrar que a explanação do outro deve ser compreendida, é importante e merece ser ouvida. Por isso, “é preciso ‘escutar’

a comunicação não verbal, observar todos os seus movimentos corporais. Aquele mediador que não compreende um olhar não compreenderá uma longa explicação” (SPENGLER, 2017, p. 53, grifos no original). Nesse sentido, afirma a autora:

Através dessa técnica o mediador garante a quem fala que ela está sendo escutada, demonstra aceitação das emoções, permite que as explore, esclarecendo o que realmente sente e o porquê, além de fisiologicamente estimular a liberação de tensão, deixando-a expressar-se emocionalmente. Escutar ativamente é, antes de tudo, ouvir sem julgar (2017, p. 53).

Para finalizar, a identificação/geração de opções ou também chamada de *brainstorming* é técnica que pretende formular opções e estimular a criatividade das partes para que resolvam seu conflito, procedam no presente para que melhorem no futuro. Conhecida como tempestade de ideias, essa técnica procura que as opções válidas criadas pelo mediados tenham com base a realidade, valendo-se de critérios objetivos como, valores econômicos, morais e jurídicos que devem ser observados na tomada de decisão (SPENGLER, 2017).

À exemplo, algumas opções podem ser citadas, quais sejam: ampliar o rol de participantes na mediação; imaginar hipóteses no futuro para compreender as mudanças resultantes de novas situações; inverter posições (um se colocando no lugar do outro – técnica da inversão de papéis), entre outras (SPENGLER, 2017).

Todavia, após evidenciar algumas características gerais da Mediação, ilustrar o que é e como acontece seu procedimento, se verifica que esse meio adequado contribui ou tenta, ao menos, reduzir o número de demandas que adentram no Poder Judiciário. Esse meio que acaba, pois, tirando de seu contexto a análise de situações que podem ser reorganizadas pelos próprios envolvidos na lide, resolvidas de maneira consensual, priorizando resultados mais justos e satisfatórios para as partes, focando não apenas no acordo em si, mas no tratamento do conflito e daquela relação rompida ou desgastada.

Em resumo, sem adentrar na Lei da Mediação propriamente dita e em seus artigos, pois a mesma será aprofundada no capítulo seguinte do presente trabalho, vale dizer que o instituto da mediação pode ser visto enquanto espécie do gênero justiça consensual, no qual as partes podem renunciar

unilateralmente, manter uma comunicação aberta e iniciar a negociação bilateral, com a assistência de um terceiro neutro e imparcial (SPENGLER, 2016). Nessa lógica:

A Mediação, como ética da alteridade, reivindica a recuperação do respeito e do reconhecimento da integridade e da totalidade de todos os espaços de privacidade do outro. Isto é, um respeito absoluto pelo espaço do outro, e uma ética que repudia o mínimo de movimento invasor. É radicalmente não invasora, não dominadora, não aceitando dominação sequer nos mínimos gestos (SPENGLER, 2016, p. 169).

Warat (2004) complementa, sobre alteridade, fazendo referência à mediação por ser um procedimento solidário, cooperativo, de autocomposição, pois a possibilidade que ocorre durante a prática é de transformar o conflito e transformar as próprias partes do conflito, tendo em vista um poder se colocar no lugar do outro, entender o outro e entender a si mesmo, olhar nos olhos a partir do olhar do outro, sobretudo, valorizando àquele que está do lado oposto.

[...] a mediação desmancha a lide, decompõe-na nos seus conteúdos conflituosos, avizinhando os conflitantes que, portanto, perdem as suas identidades construídas antagonicamente. A mediação pretende ajudar as partes a desdramatizar seus conflitos, para que se transformem em algo de bom a sua vitalidade interior (SPENGLER, 2016, p. 181).

Em suma, “a mediação se difere das práticas tradicionais de jurisdição porque seu local de trabalho é a sociedade” (SPENGLER, 2016, p. 174), possuindo a finalidade reconstruir os laços destruídos ou interrompidos, com a meta de reestabelecer a comunicação entre aqueles conflitantes tendo como base o consenso. É vista não só como um meio de acesso à justiça que aproxima os cidadãos e desafoga o Judiciário atual, mas, também, como um meio qualitativamente mais eficaz, proporcionando às partes o adequado tratamento de seus problemas, responsabilizando-as por suas escolhas.

3.3 Caracterizando o terceiro²⁸: o mediador e o seu papel

²⁸ Sobre o papel político e sociológico do terceiro sugere-se a leitura de SPENGLER, Fabiana Marion. SPENGLER NETO, T. (Org.). *O conflito e o terceiro: mediador, árbitro, juiz negociador e conciliador*. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2018. v. 1. 189p.; SPENGLER, Fabiana

O terceiro representa alguns papéis mediante o conflito, podendo ser parte ativa ou parte interessada. Quando se fala em parte ativa, entende-se que o terceiro pode realizar o jogo das alianças, uma vez que visa proteger uma das partes; ou ainda, pode ser aquele que se aproveita do conflito, denominado de terceiro na discórdia. Já quando ele é parte interessada, a tarefa principal que lhe é atribuída é a de um moderador que se esforce em solucionar o conflito que lhe foi dado (GIMENEZ; SPENGLER, 2016). Tratando-se, portanto, do mediador – objeto de estudo desse item.

É primordial para o bom andamento do procedimento de mediação a figura do terceiro – nesse caso, chamado de mediador – podendo ser qualquer pessoa indicada, porventura, pelas partes, por órgão estatal ou privado. Por isso, frisam Morais e Spengler (2019) que é recomendável que esse mediador seja alguém preparado para exercer suas funções, tenha conhecimento técnico e jurídico para o desenvolvimento do procedimento, tendo em conta a seriedade e a cientificidade do instituto. Além disso,

[...] a hipótese de escolher o mediador demonstra a independência, a autonomia e a responsabilização que se espera dos participantes de uma sessão de mediação. É ainda fator de flexibilidade e adequação que oferece ao procedimento informalidade e desburocratização (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 168).

Posto isso, após aferir os aspectos gerais do instituto da mediação no item anterior, é fundamental compreender quem é esse terceiro e qual a sua função para garantir o sucesso do procedimento da mediação: “O mediador, ainda que detenha conhecimentos técnicos sobre o assunto mediado, não pode emitir opinião, fazer juízo de valor, orientar de nenhum modo qualquer das partes” (PARANAGUÁ; FREITAS, 2020, p. 28). O conhecimento técnico do mediador, sobre o assunto em pauta, será secundário frente às habilidades negociais e de comunicação. Além disso, ele deve atuar como facilitador do diálogo, capaz de provocar reflexões nas partes, para que sejam os próprios mediandos os protagonistas na solução daquele conflito: “Para isso, o mediador não precisa de expertise em conhecimentos jurídicos” (PARANAGUÁ; FREITAS, 2020, p. 28).

Como já percebido, o mediador será aquele terceiro neutro e imparcial capacitado e independente que auxiliará as partes e conduzirá o processo. Nesse caso, ele terá autoridade de condução e não de decisão do processo, cabendo este apenas aos mediados. Nessa seara, a confiança, entre mediador e mediados, é vista como elemento essencial para o funcionamento do processo e desempenho dos papéis. Sobre o assunto, para Moraes e Spengler:

Ressalta-se, então, que profissionais preparados para exercer a função de mediador se utilizam de técnicas de manejo comportamental previamente programadas a fim de estimular as partes a participar efetiva e proveitosamente das atividades do processo objetivando obter uma decisão que realmente pacifique a discordância (2019, p. 155).

O mediador apresenta-se, dessa forma, como facilitador, educador ou comunicador, cujo objetivo é esclarecer as questões, identificar e manejar sentimentos, gerar opções e, por conseguinte, alcançar um acordo sem a necessidade de uma batalha pela via judicial (CALMON, 2008). Para o autor, (2008, p.123) “o mediador é um interventor com autoridade que não faz uso dessa autoridade para impor resultados”. Conceitua Sales:

O condutor da mediação de conflitos é denominado mediador – terceiro imparcial que auxilia o diálogo entre as partes com o intuito de transformar o impasse apresentado, diminuindo a hostilidade, possibilitando o encontro de uma solução satisfatória pelas próprias partes para o conflito. O mediador auxilia na comunicação, na identificação de interesses comuns, deixando livres as partes para explicarem seus anseios, descontentamentos e angústias, convidando-as para a reflexão sobre os problemas, as razões por ambas apresentadas, sobre as consequências de seus atos e os possíveis caminhos de resolução das controvérsias (2004, p. 79).

Introduzindo as ideias principais sobre o mediador, Spengler (2019, p. 68) contribui afirmando também que “o mediador não decide, apenas fomenta o diálogo” e, por isso, frisa “a importância do papel desempenhado em prol de uma sociedade cada vez mais complexa, plural e multifacetada, produtora de demandas, que, a cada dia, superam-se qualitativa e quantitativamente”. Importante as definições de Terceiros trazidas pela autora:

A partir da leitura de Bobbio (*idem*) e de sua classificação percebe-se que, quanto maior é a intervenção do Terceiro no conflito e na sua gestão, mais distante é o contato deste com os conflitantes e menor o

nível democrático atribuído a essa relação. Portanto, o mediador é aquele cuja tarefa se limita a facilitar a comunicação e, por isso, seu papel é o de um Terceiro “entre as partes”, sem qualquer poder de decisão ou coação; o árbitro é um Terceiro que, estando entre as partes, promove a aproximação, mas também decide por elas, atribuindo razão a uma ou outra e, por isso, possui o poder de pôr fim ao litígio; o juiz é o Terceiro essencialmente *super partes*, que decide impondo sua decisão (SPENGLER, 2016, p. 563).

“Em vez de se posicionar de forma superior às partes, o mediador se encontra no meio delas, partilhando de um espaço comum e participativo, voltado para a construção do consenso” (SPENGLER, 2019, p. 68-69). Contudo, o mediador deve ofertar liberdade aos mediados para que eles tratem o conflito, compreendam suas emoções e busquem, através do consenso, atender os seus interesses, visando à pacificação social (SPENGLER, 2019). O mediador torna-se “meio para a pacificação, remédio para o conflito, graças ao estar entre os conflitantes, nem mais acima, nem mais abaixo, mas no seu meio” (RESTA, 2005, p. 90).

O papel do mediador pode ser resumido em cinco características básicas, quais sejam: não tem poder de decisão; não é um juiz; é imparcial; é um facilitador e, ajuda os participantes a examinar e a expressar metas e interesses (SPENGLER, 2017). Logo, não é função do mediador levar as partes a um acordo, mas é função desse meio propiciar um espaço de comunicação e relação para que as partes construam uma nova realidade (satisfatória) que as permitem chegar num consenso sobre a situação conflitiva (SPENGLER, 2018). Sobre o terceiro, aduz Spengler que:

A figura do Terceiro mediador não possui papel central; via de regra, possui papel secundário, poder de decisão limitado; ele não pode unilateralmente obrigar as pessoas a resolverem a contenda ou impor decisão. Deve mediá-las, conciliar os interesses conflitivos, conduzindo para que elas concluam com o seu impulso qual é a melhor solução (2018, p. 105).

Nessa lógica, Moraes e Spengler (2019, p. 155) asseveram que nem sempre os melhores mediadores serão “aqueles que possuem índices significativamente maiores de acordos obtidos, mas sim aqueles que possuem participantes de mediação significativamente mais felizes”. Ainda, os autores dispõem que a identidade do mediador não é prescrita, pois não é uma identidade inata, mas sim, adquirida, uma vez que ela é inventada

constantemente como “identidade mediatriz” (p. 156). Dessa forma, refletem os autores:

O mediador não pode ser um homem binário: a identidade do mediador se exprime através de uma outra lógica que não aquela do pensamento binário. Ele utiliza a lógica “dialética”, aquela que admite uma terceira possibilidade: a relação estrutural, totalmente intrínseca, entre termos autônomos enquanto autônomos (...). A lógica da dialética [...] se mostra vantajosamente operatória porque respeita melhor a complexibilidade do real (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 156-157, grifos no original).

À vista disso, são funções do mediador no decorrer do procedimento: acolher os mediados e os advogados do processo quando houver; prestar os esclarecimentos necessários a respeito do procedimento e dos objetivos da mediação; administrar a participação dos envolvidos assegurando o bom andamento dos trabalhos, a manutenção da ordem, o respeito à integridade física e emocional dos envolvidos e a livre expressão; formular perguntas de modo empático e construtivo; buscar a clareza das ideias propostas; assegurar o equilíbrio de poder entre os mediados; ser agente da realidade; guardião do processo; neutralizar comportamentos repetitivos; facilitar a comunicação das partes; orientar oportunamente para o futuro, com base no presente, respeitando o passado; criar contextos alternativos; fiscalizar os interesses; atribuir a decisão aos protagonistas, assegurando sempre as condições do cumprimento da solução (acordo) quando esta for alcançada (SAMPAIO; NETO, 2014, p. 89-90). Ainda, ponderam os autores:

A habilidade do mediador em empregar técnicas que promovam o desenvolvimento ou a manifestação de criatividade por parte dos mediados, é de grande importância para o bom andamento do processo, porque, em geral, as pessoas envolvidas encontram-se submetidas a fatores emocionais que contribuem para cercear o nascimento de opções (SAMPAIO; NETO, 2014, p. 90).

Funções chamadas de modelo, como por exemplo, a maneira como se comportar no desenrolar do processo, ter bom senso, competência técnica e interpessoal, experiência, habilidade para compreender mais de um ponto de vista, imparcialidade, sensibilidade e integridade, o mediador também deve desempenhar. Além disso, as funções emocionais, “relacionadas com o estabelecimento de sentimentos de sintonia entre o mediador e os mediados”,

devem ser cumpridas, pois sem elas a mediação pode não atingir seu propósito – a sintonia emocional é indispensável para o sucesso dessa prática (SAMPAIO; NETO, 2014, p. 91).

Contudo, o mediador desempenhará o papel de líder perante os mediados, inevitavelmente, pois coordena e lidera o procedimento, com empatia e habilidade, confiança, lealdade, serenidade, cooperação, respeito e não violência, pensando no bom andamento do processo. Também, tem o papel de agente transformador, quando o mediador dá poder às partes, minimizando sua influência nos resultados atingidos e, ainda, por oferecer conhecimento aos mediados para que eles decidam sobre outras situações conflituosas da vida (SAMPAIO; NETO, 2014). E, por último, o papel de facilitador do processo, haja vista sua atuação se dar através da comunicação, da ampliação dos recursos e da exploração dos problemas, servindo como agente da realidade, em busca do tratamento do conflito (MOORE, 1998). Quanto a esse aspecto, Gimenez e Spengler entendem que

Ao falar-se em mediador, deve-se compreender como um estar no meio entre dois polos diferentes, mas cúmplices e rivais nos quais um depende do outro. Dessa forma, mediação indica um complexo de atividades voltado a ligar dois termos distantes, mas conexos entre si. Mediar significa religar aquilo que está desconexo justamente pelo fato de que compartilham exatamente aquilo que os separa. Nesse contexto, o mediador é isto ou aquilo, não equidistante, mas equidistante (GIMENEZ; SPENGLER, 2016, p. 232).

O mediador também possui alguns deveres que merecem ser identificados, baseados no Código de Ética para Mediadores (CONIMA)²⁹, servindo de valores pessoais, irrenunciáveis e nunca negociáveis que se apresentam, também, como princípios norteadores da mediação, consoante regulação na Lei nº 13.140/2015, em seu artigo 2º.

O dever de imparcialidade se destaca, antes de todos, porque o mediador deve ser despido de qualquer preconceito ou valores pessoais que interferem em sua intervenção como terceiro, no conflito de interesses ou no relacionamento das partes. A independência/credibilidade do mediador é outro

²⁹ O inteiro teor do Código de Ética para Mediadores, está disponível em: <https://conima.org.br/wp-content/uploads/2019/07/cod_etica_inst_med_arb_conima.pdf>. Acesso: 28 jul. 2020.

dever, pois ele precisa salvaguardar os envolvidos de quaisquer informações que levem às partes a desconfiar de sua conduta em face do processo. (SAMPAIO; NETO, 2014). O mediador tem o dever de ser competente para garantir a efetividade de mediar o conflito, possuindo os requisitos mínimos e as qualificações necessárias para conduzir o processo.

Deve manter a confidencialidade, ou seja, todos os fatos, situações, documentos e informações expostos na mediação, devem ser mantidos em sigilo – tanto pelo terceiro interventor, quanto pelos participantes do procedimento, em relação ao conteúdo à eles referido – não podendo ser chamados para testemunhar em situações ou processos futuros, respeitando o princípio da autonomia da vontade das partes. Sales caracteriza a confidencialidade como o ato de

[...] manter em sigilo os fatos, situações e propostas ocorridos durante as sessões de mediação, devendo todos os participantes do procedimento guardarem as informações²⁵⁰, inclusive sendo vedado que sirvam enquanto testemunhas do caso, respeitado o princípio da autonomia da vontade das partes, desde que não contrariem a ordem pública (SALES, 2010, p. 52).

Aqui, importa dizer que independentemente de ser feita por um mediador institucional ou cidadão, a privacidade é característica fundamental da mediação, “uma vez que o processo é desenvolvido em ambiente secreto e somente será divulgado se esta for vontade das partes. O mediador é compromissado a zelar para que assim se desenvolvam os trabalhos e, da mesma forma, deve agir” (SPENGLER, 2016, p. 185).

Por fim, o mediador tem o dever de diligência, qual seja, de cuidar e ter prudência na observância das regras, assegurando a qualidade do processo e cuidando ativamente dos seus princípios fundamentais (SAMPAIO; NETO, 2014). “Deve-se, então, ter em mente a premissa de que é encargo do mediador a manutenção do desenrolar mediativo, de forma justa e fiel aos princípios que regem seu trabalho e o instituto” (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 157).

Pelas razões expostas, há que se pensar na conduta ideal para o mediador, como o fez de maneira exemplar o Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem (Conima) ao estabelecer o Código de Ética padrão para os mediadores, ou outras instituições

internacionais da área que disponibilizam em seus sites tais documentos (SAMPAIO; NETO, 2014, p. 99).

Ao falar de competência, aqui cumpre lembrar da mediação institucional ou cidadã. O mediador, quando a mediação for institucional, será institucional, identificado como mediador judicial ou extrajudicial, uma vez que a própria Justiça designará esse mediador para descongestionar as vias dos tribunais ao tornar o processo mais célere, seguindo normas e regras vigentes. Por outro lado, há também aqueles mediadores cidadãos, ou também chamados de autônomos, que não são aqueles indicados por instituições, pois já nascem de grupos sociais, como por exemplo, o padre de uma comunidade, identificado como mediador comunitário; o aluno, identificado com mediador escolar, entre outros (SPENGLER, 2019). As determinações do mediador são previstas em lei, como se observa:

As funções do mediador, seu Código de Ética, seus deveres e suas prerrogativas, bem como os impedimentos, encontram-se disciplinados na Lei nº 13.140/2015, no Código de Processo Civil (CPC) de 2015, na Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e na Resolução nº 174/2016 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) (SPENGLER; 2019, p. 70).

Para tanto, são requisitos que o mediador deve possuir: a) capacidade de aplicar diferentes técnicas autocompositivas em conformidade com a necessidade de cada litígio; b) capacidade de escutar a exposição de cada pessoa/parte, fazendo uso da técnica da escuta ativa; c) capacidade de inspirar respeito e confiança; d) capacidade de administrar situações em que os ânimos estejam acirrados; e) estimular as partes a desenvolverem soluções criativas, as quais permitam a compatibilização dos interesses aparentemente contrapostos; f) examinar os fatos sob uma nova ótica, afastando as perspectivas litigiosas para aproximar as perspectivas conciliatórias; g) motivar os envolvidos para atingir um resultado sem atribuição de culpas; h) estimular o desenvolvimento de condições que permitam reformular questões diante de eventuais impasses; i) abordar com imparcialidade todas e quaisquer questões que estejam influenciando a relação entre as partes. O terceiro, portanto, pode auxiliar a resolver os embates construtivamente, “desde que seja acessível, prestigioso, hábil, imparcial e discreto” (SPENGLER, 2014, p. 50-55).

Visto isso, o profissional que atuará nessa atividade deve buscar capacitação suficiente para romper com a lógica binária do ganhar para não perder, do certo ou errado, do culpado ou inocente, obtendo o reestabelecimento da relação dos mediados, permitindo a gestão do conflito mais pacífica, em que, posteriormente, devido ao meio utilizado, todos ganhem com a resolução ou transformação do problema (SAMPAIO; NETO, 2014). A competência reside na capacidade do mediador para atuar no conflito existente, razão pela qual somente poderá aceitar a tarefa quando apresentar as qualificações necessárias para atender as expectativas razoáveis de cada parte (SALES, 2010, p. 51-52).

A capacitação em mediação deve ser supervisionada; deve ainda, conter um estudo mais aprofundado do conflito e de suas manifestações, do procedimento para com os novos conceitos trazidos e incorporados na prática e das técnicas da mediação, as quais configuram-se como ferramentas fundamentais de trabalho. Além de tudo, um treinamento que promova a escuta, a fala e o questionamento, priorizando as reflexões que o momento trará; um treinamento emocional para aquelas situações que mobilizam muita emoção ou até identificação do mediador para com o conflito ou para com as partes e, também, uma assessoria legal que conta com profissionais com embasamento jurídico, haja vista nenhuma solução/acordo possa ferir o Direito (SAMPAIO; NETO, 2014).

Conforme já dito, essa explanação será complementada de acordo com o que dispõe também a lei específica, posteriormente. Até aqui, destarte, fica claro perceber que o mediador na prática não é juiz nem árbitro, já que esses possuem o poder de julgamento, de decidir e arbitrar sobre o litígio, embora seja também terceira parte; enquanto o mediador ajudará os participantes a tomarem decisões conscientes, responsabilizando-os por isso. Da mesma forma, o mediador não é um advogado, pois ele não aponta melhores caminhos a serem seguidos, não defende nenhuma das partes, uma vez que se preocupa igualmente com ambas, com imparcialidade e equidade (SAMPAIO; NETO, 2014).

O mediador também não pode ser confundido como conselheiro, já que um conselho significa um atalho para chegar em uma solução – o que não é atividade do mediador. Ele apenas orienta os mediados a buscarem informações úteis, clarear questões conflitivas, objetivando uma melhor compreensão dos

fatos relacionados com o embate. Igualmente, o mediador não é psicólogo, pois ele não faz psicoterapia, apenas identifica os conflitos mais presentes que afetam tal relação interpessoal, buscando refletir sobre até o ponto de explicitá-los: “Ainda que o impacto da mediação possa incluir uma mudança psicológica ou relacional, o processo não é uma exploração ou um aprofundamento dos temas e das reações emocionais” (SAMPAIO; NETO, 2014, p. 93).

Nessa perspectiva, a todo momento, cabe ao mediador, supervisionar a conduta dos participantes, instruindo-as de forma conveniente como elas devem se portar desde o início até o fim, quando concretizado ou não o acordo, do procedimento. Dessa forma, o terceiro deve garantir que as discussões sigam para um acordo fiel, moral e relacionado com os princípios gerais do direito – baseado na Justiça – pois, de nada adianta um resultado obtido com um acordo que pudesse ser desprovido pelas Cortes locais (MORAIS; SPENGLER, 2019).

Além de tudo, a habilidade de um mediador merece relevância para se falar em alcançar êxito processual durante a aplicabilidade desse instituto. Dessa forma, é unânime que ao mediador compete “*conhecer o direito material relativo ao mérito da questão em discussão*, na mesma medida que se reconhecem algumas habilidades específicas como fundamentais aos mesmos” (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 158, grifos no original).

Segundo Morais e Spengler (2019) a habilidade da comunicação e de acalmar e aconselhar as partes, são algumas das mais consideráveis que o mediador deve possuir. É essencial que haja um intercâmbio comunicativo entre o mediador e as partes para que ele obtenha a troca das propostas e contrapropostas, das expressões e da definição quanto à discordância ou concordância sobre a resolução do conflito. Logo, o mediador deve ser hábil na comunicação, exprimindo seus pensamentos de forma simples, clara e rápida, recebendo e interpretando os pensamentos provenientes dos mediados. Afinal, para os autores:

[...] é com as informações que recebe das mesmas que o mediador poderá trabalhar a fim de trazer à tona possíveis estratégias de tratamento do conflito. E, somente se comprovar às partes que sabe ouvi-las e compreendê-las é que estas realmente prestarão as informações necessárias para que possa desenvolver o seu trabalho (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 159).

Por fim, no que tange à habilidade de acalmar e aconselhar os envolvidos, é preciso que o mediador desempenhe essa a fim de garantir o sucesso de seu trabalho, uma vez que auxilia os mediados no tratamento da situação conflitiva e pode, sem querer, pender para o lado de uma delas, causando prejuízos à outra. Se demonstrado a compreensão dos sentimentos para com ambas as partes, o mediador passará a ter mais felicidade no desenrolar do seu trabalho. “Diz-se que o mediador é o advogado do procedimento; logo, ao assim agir, está ele trabalhando pelo bem deste procedimento, e não em benefício de qualquer das partes” (MORAIS; SPENGLER, 2019, p. 160).

Não obstante, o mediador e o juiz possuem papéis diferenciados, o processo judicial e o procedimento de mediação possuem rituais diversos e autônomos. Assim como um processo judicial, o conflito na mediação trata de uma relação complexa, informal/formal, mostrando que além de uma simples alternativa à justiça tradicional, a mediação é exercício de interdisciplinaridade, no qual o mediador é figura principal para conduzir da maneira adequada a sessão, garantindo bons resultados, sem fazer concorrência com o judiciário – contribuindo para salvar o Direito (SPENGLER, 2016).

De forma geral, são essas as habilidades, funções, características e objetivos do terceiro mediador ao tratar uma situação conflitiva utilizando-se do instituto da mediação enquanto Meio Alternativo de Solução de Conflitos, atualmente regulada no Brasil pela Lei nº 13.140/2015.

4 ANTES DO LITÍGIO³⁰: A MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL NA PRÁTICA BRASILEIRA

A razão de ser do Direito consiste na determinação de regras normativas para fins de organização da vida em sociedade, em todas as suas esferas. O Direito processual civilista busca dirimir os conflitos que emergem no meio social, visando colocar fim a esses litígios, justamente para evitar que uma situação negativa venha a ser infinita, fomentando a paz social.

Em verdade, importa a forma com a qual se resolverá uma contenda, uma vez que é fundamental empregar um mecanismo adequado para que se solucione um conflito, pois o resultado obtido certamente será construtivo. Em caso contrário, ao aplicar um meio inadequado, as consequências poderão ser nefastas. Logo, o método utilizado no tratamento dos conflitos será preponderante, de tal forma estando relacionado diretamente com a cultura que permeia uma comunidade.

Constata-se que, atualmente, a justiça trabalha com entraves culturais à sua utilização, quais sejam, o pouco conhecimento dos operadores do direito sobre métodos solucionadores de lides e a preferência por decisões adjudicadas a partir da cultura da litigiosidade ativa no Brasil. Porém, a base teórica desse capítulo mostra que, mais do que criar regras procedimentais, o objetivo das inovações legislativas é formar meios consensuais autocompositivos, como a mediação que consegue criar saídas frente à grande carga de litigiosidade social.

No entanto, no primeiro ponto desse capítulo, mostra-se que a mediação extrajudicial e judicial recebeu certo grau de obrigatoriedade, através da Lei nº 13.140/2015 (conhecida como Lei de Mediação), visto que estimula o uso de cláusulas de mediação em contratos. Diante de suas disposições legais, buscou-se analisar as diferenças entre os dois tipos, bem como a caracterização quanto ao mediador e o local onde se realizará tal procedimento – extra ou judicial. Visa-se fomentar o estudo da mediação extrajudicial, a qual serve para remover entraves sociais/culturais que negam esse procedimento em locais diferentes, que não sempre aquele dentro dos tribunais; sendo portanto, aquela que se

³⁰ Litígios são pendências referentes a uma ação judicial. Acontece quando autor e réu, partes que compõe um processo, discutem alguma questão no âmbito do Direito. Além do mais, pode ser conceituada a palavra litígio como “demanda judicial” (SPENGLER, 2019).

permite transcorrer em qualquer lugar, desde que com ambiente adequado ao cumprimento de reuniões, permitindo envolver informações confidenciais, amparada pela legislação atinente.

Nesse contexto, ao examinar a prática em que ocorre a mediação extrajudicial no Brasil, e partindo do previsto no artigo 42 da Lei 13.140/2015, essa pesquisa, do segundo aos subseqüentes pontos, apresenta três formas extrajudiciais disciplinadas pela Lei de Mediação, descrevendo suas peculiaridades, perspectivas e adversidades; e mais, trazendo casos concretos que demonstram o procedimento flexível diante da solução de conflitos informais, seja no ambiente da comunidade, escolar ou nas serventias extrajudiciais (cartórios).

Do exposto, a tendência é mostrar a valorização da mediação extrajudicial diante do seu distanciamento para com o Poder Judiciário, tanto por ser realizada fora das dependências forenses, quanto em virtude do terceiro mediador não precisar ser cadastrado junto aos tribunais e, assim, possuir maior autonomia no seu exercício, em que a confiança a ele depositada pelos mediados é um aspecto fundamental. Ademais, espera-se que, progressivamente, o modelo extrajudicial se mostre exitoso, fundado na mediação, ao passo que os cidadãos usuários do instituto tornem-se os protagonistas no tratamento de seus conflitos, valendo-se da espontaneidade, do consenso e da pacificação social para mudar a metodologia estatal impositiva na resolução de uma controvérsia.

4.1 A mediação (extra)judicial e o terceiro mediador na Lei nº 13.140/2015

Na busca por regras normativas que incentivem mecanismos alternativos de acesso à justiça para tratar a conflitualidade crescente, bem como a jurisdição brasileira atual, é possível deparar-se com a proposta, importante e pioneira em termos legislativos, da Lei Federal nº 13.140, de 26 de junho de 2015³¹. Essa, pois, se mostrou como um fundamental instrumento de fomento à pacificação social, à concretização dos direitos fundamentais e à satisfação do jurisdicionado. Retratam Pagliarini e Berri (2019, RR-7.8):

³¹ O objeto da pesquisa (e deste ponto, em especial) se refere ao instituto da mediação somente sob a análise da legislação recente - Lei nº 13.140/2015.

No ordenamento jurídico, a mediação está disposta na Lei 13.140/15, que trata sobre “a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública”, como consta de seu artigo 1º; ao passo que se conceitua mediação “a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”, consoante parágrafo único do artigo da lei já citado.

Conhecida como “marco legal da mediação”, a Lei nº 13.140/2015³² dispõe sobre o procedimento de mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública³³. Através da compilação de outros três Projetos de Lei do Senado, quais sejam: PL nº 517/2011, apresentado pelo senador Ricardo Ferraço; PL nº 434/2011, pelo senador Renan Calheiros; e PL nº 405/2013 pelo senador José Pimentel, o texto aprovado determinou em 48 artigos sobre mediação judicial e extrajudicial e os mediadores, conforme cada caso, sobre o procedimento de mediação, a confidencialidade no instituto e suas exceções. Além de tratar da composição de conflitos quando for parte pessoa jurídica de direito público a lei escreve sobre a mediação envolvendo conflitos no âmbito da administração pública federal direta, suas autarquias e fundações, acompanhada das disposições finais. Com efeito, Spengler (2019, p. 199) reflete que

A proposta dividiu opiniões, visto que existem adeptos e contrários tecendo críticas que merecem ser consideradas. O fato é que a Lei tem seus méritos e suas deficiências, mas pouco foi publicado a respeito até o momento e, por ser recente, a proposta legislativa merece amadurecimento e reflexão.

Num primeiro momento, entende-se a relevância da mediação judicial, uma vez que, recém regulamentada, é uma modalidade que facilita adotar esse procedimento nos processos judiciais em curso, e se reconhece seu benefício. Não obstante, deve-se convir que a longo prazo, com o amadurecimento da sociedade a respeito dos meios alternativos à jurisdição, o ideal é que a

³² Inteiro teor da Lei nº 13.140/2015 disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso 01 out. 2020.

³³ “Em sentido formal, é o conjunto de órgãos instituídos para consecução dos objetivos do Governo; em sentido material, é o conjunto das funções necessárias aos serviços públicos em geral; em acepção operacional, é o desempenho perene e sistemático, dos serviços próprios do Estado ou por ele assumidos em benefício da coletividade. Numa visão global, a Administração é, pois, todo o aparelhamento do Estado preordenado à realização de serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas” (MEIRELLES, 2010, p. 65-66).

mediação extrajudicial venha a ser valorizada. Isso pois, no formato extrajudicial, visualiza-se um maior distanciamento para com o Poder Judiciário, tanto em razão do local que se realizará a mediação, quanto em virtude do tipo de mediador que conduzirá o procedimento (ALMEIDA; HILL, 2019).

A legislação vem dividida em três capítulos, nos quais, primeiramente, versa a respeito da mediação e, posteriormente, da autocomposição de conflitos em que for parte pessoa jurídica de direito público. Nesse íterim, o texto busca evitar “a manutenção da enorme confusão instalada no País (entre definições, procedimentos e conflitiva alvo) em cada um dos meios de lidar com os conflitos atualmente conhecidos e praticados” (SPENGLER, 2019, p. 200). Lembrando que:

[...] a autocomposição é um método alternativo de solução de litígios, não judicial, que visa solucionar os conflitos entre os próprios envolvidos, ou seja, os envolvidos vão expor suas propostas e vão tentar chegar a um acordo para solucionar a demanda. Neste método, ambas as partes devem estar consensuadas a dispor um pouco de seus interesses até que encontrem um denominador e possam celebrar um acordo dando fim à controvérsia (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 23).

Nessa perspectiva, verifica-se que a lei oferece uma hipótese aos grandes conflitantes que, conseqüentemente, causam congestionamento no sistema judiciário brasileiro. Ao mesmo tempo que ela proporciona mecanismos complementares à jurisdição para controvérsias que envolvam conflitos individuais, advindos da seara de família, sucessões, consumidor, danos morais, entre outros, a Lei da Mediação também passa a dispor para aqueles que congestionam as vias judiciais, a possibilidade de lidar com os conflitos utilizando práticas compositivas (SPENGLER, 2019).

Segundo os autores, é sabido que o maior cliente do poder judiciário no Brasil é o próprio Estado, segundo divulgação do CNJ (Conselho Nacional de Justiça), sendo assim, o poder público é parte em mais da metade dos processos judiciais em andamento no país, realidade esta que a lei busca responder (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016).

Logo, a Lei nº 13.140/2015, apresenta-se como um avanço para a implementação de uma política pública voltada à resolução de conflitos por meio de mecanismos alternativos que administrem essas controvérsias, tais como a mediação entre particulares e a autocomposição no âmbito da administração

pública. Segundo Spengler, deve-se atentar ao fato da institucionalização da mediação ser uma proposta bem aceita socialmente, porém é preciso considerar que existem países nos quais a mediação já funciona há séculos, “independentemente de estar ou não institucionalizada mediante lei específica e absorvida por uma instituição estatal como o Judiciário, e tem muito êxito” (2017, p. 173).

Contudo, com o fito de conhecer a mediação institucionalizada³⁴ – que é aquela regulada pelos tribunais – a lei 13.140/2015 aponta para duas formas de realização: judicial e extrajudicial – frente aos diversos conflitos e, também, sobre seus mediadores. Antes de tudo, convém dizer que durante o procedimento, toda e qualquer mediação será orientada pelos princípios estabelecidos no artigo 2º da lei. Para mais, ainda no artigo 2º, parágrafos 1º e 2º, tem-se que as partes não estão dispensadas do comparecimento à primeira sessão de mediação, mas caso a parte convidada não compareça, as sanções estão previstas no artigo 22, § 2.º, IV, da lei (CINTRA, 2016).

Sobre isso, importante observação faz a autora: “Demonstrar a voluntariedade do procedimento, deixando claro que ninguém é obrigado a permanecer no procedimento é uma iniciativa importante uma vez que a imposição pode gerar má vontade e uma participação ‘proforma’” (SPENGLER, 2017, p. 178). Ainda, através da leitura do dispositivo supracitado, nota-se também o incentivo da lei para que “as partes tentem solucionar seus problemas por meio da mediação. A forma por ela encontrada foi impor que as partes compareçam à primeira reunião, ainda que para dizer que não pretendem mediar”. (CINTRA, 2016, s/p).

Ademais, de acordo com o artigo 3º, a mediação versará sobre todo o conflito ou parte dele, desde que o conflito seja de direito disponível ou, se indisponível³⁵, quando admitir transação/negociação: “Especialmente, quando

³⁴“Por institucionalização da mediação entende-se (...) a sua implementação, regulação e suporte conferidos pelo Judiciário, quer antes do processo judicial, quer incidentalmente a ele (mediação pré-processual e processual)” (GABBAY, 2013 p. 65).

³⁵ “Inalienável é um direito ou uma coisa em relação a que estão excluídos quaisquer atos de disposição, quer jurídica – renúncia, compra-e-venda, doação –, quer material –destruição material do bem. Isso significa que um direito inalienável não admite que o seu titular o torne impossível de ser exercitado para si mesmo, física ou juridicamente. (...). Nessa perspectiva seria inalienável o direito à vida – característica que tornaria inadmissíveis atos de disponibilidade patrimonial do indivíduo que o reduzissem à miséria absoluta. Também o seriam os direitos à

existe entre eles uma relação jurídica pré-existente ao conflito (com perenidade no tempo), a mediação merece ser aplicada” (FARIAS, 2016, p. 12).

Referente aos princípios apresentados no artigo 2º, dos incisos I ao VIII da lei, o primeiro, da imparcialidade do mediador, diz que o mesmo deverá se manter neutro, sem tender a algum lado das partes; o princípio da isonomia estabelece que o mediador deverá oferecer um tratamento igualitário às partes, agindo da mesma maneira com ambas; o princípio da oralidade diz respeito ao procedimento ser informal, no qual os participantes têm a oportunidade de debater acerca do conflito, visando encontrar possibilidades; o princípio da informalidade determina que não há exigência do rigor formalista no procedimento de mediação; o princípio da autonomia da vontade das partes preconiza que as partes possam decidir sobre o conflito, possuam autonomia no procedimento.

Além desses, o princípio da busca pelo consenso se resume em partir da conversa, do diálogo para resolver a situação conflitiva; o princípio da confidencialidade caracteriza-se por manter em sigilo os fatos, situações e propostas ocorridas durante as sessões de mediação, inclusive vedando aos participantes que sirvam enquanto testemunhas do caso, respeitando o princípio da autonomia da vontade das partes, desde que não contrariem a ordem pública. Por fim, a lei traz o princípio da boa-fé, o qual dispõe de um padrão de conduta ética para o mediador e para todos aqueles que estiverem envolvidos na mediação, “significa a não consciência de prejudicar outrem” (MAGALHÃES, 2011, p. 86).

Previamente, cabe mencionar que a Lei 13.140/2015 destina uma sessão especial (seção IV) à Confidencialidade e suas Exceções, uma vez que é um princípio caracterizador da mediação. Por isso, no artigo 30, o legislador explica que toda e qualquer informação exposta na sessão de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para

saúde, à integridade física e às liberdades pessoais (liberdade ideológica e religiosa, liberdade de expressão, direito de reunião)” (MENDES, 2012, p. 165).

cumprimento de acordo obtido pela mediação (BRASIL, 2015). Nas palavras de Cintra:

Todos os atos praticados durante a mediação estão protegidos sob o manto da confidencialidade. A exceção fica a cargo (a) da disposição expressa das partes; (b) de sua divulgação ser exigida por lei; ou (c) quando for necessária sua divulgação para o cumprimento do avençado (art. 30, caput, da Lei 13.140/2015) (2016, s/p).

Deixando claro, ainda, no parágrafo primeiro do artigo 30 e seus incisos, que o dever de confidencialidade caberá tanto ao mediador, quanto aos mediandos, seus prepostos, advogados, assessores técnicos e a outras pessoas de sua confiança que tenham, direta ou indiretamente, participado do procedimento de mediação. Também, o dispositivo traz o parágrafo segundo e terceiro, fazendo menção, respectivamente ao fato de que: provas apresentadas em desacordo com o disposto neste artigo não serão admitidas em processo arbitral ou judicial; e, não caberá na regra da confidencialidade a informação relativa à ocorrência de crime de ação pública (BRASIL, 2015).

Nesse trilhar, o parágrafo quarto atenta-se à regra da confidencialidade asseverando que ela não afastará o dever de as pessoas envolvidas na mediação prestarem informações à administração tributária, após o termo final da mediação. Finaliza-se essa sessão com o artigo 31, o qual aduz que informações prestadas por uma parte, em caso de sessão privada, serão confidenciais, de modo que o mediador não poderá revelá-las às demais, exceto quando autorizado de forma expressa.

Nessa perspectiva, em se tratando de mediação consoante regra normativa – objeto de estudo desse capítulo –, a Lei 13.140/2015 passa a regulamentar, então, a mediação por duas vias: extrajudicial e judicial, sendo respectivamente, arroladas na seção III da lei. Inauguram esse assunto, os artigos 14 ao 20³⁶

³⁶ Art. 14. No início da primeira reunião de mediação, e sempre que julgar necessário, o mediador deverá alertar as partes acerca das regras de confidencialidade aplicáveis ao procedimento.

Art. 15. A requerimento das partes ou do mediador, e com anuência daquelas, poderão ser admitidos outros mediadores para funcionarem no mesmo procedimento, quando isso for recomendável em razão da natureza e da complexidade do conflito.

Art. 16. Ainda que haja processo arbitral ou judicial em curso, as partes poderão submeter-se à mediação, hipótese em que requererão ao juiz ou árbitro a suspensão do processo por prazo suficiente para a solução consensual do litígio. § 1º É irrecorrível a decisão que suspende o processo nos termos requeridos de comum acordo pelas partes. § 2º A suspensão do processo não obsta a concessão de medidas de urgência pelo juiz ou pelo árbitro.

(subseção I), resumindo, em Disposições Comuns, o procedimento geral dessa forma autocompositiva de tratamento de conflitos, perante a legislação.

Assim, quanto à mediação extrajudicial, entende-se que seja “aquela realizada fora das dependências forenses e sem vinculação com os autos do processo”, podendo ser contratada, em caso de conflito, para resolver a demanda antes mesmo da ação judicial, quando buscada espontaneamente pelas partes (SPENGLER, 2019, p. 35).

Disciplinada nos artigos 21 a 23 (subseção II) da lei já mencionada, para que se dê início no procedimento extrajudicial de mediação, é feito um convite – formulado por uma parte à outra – sendo este, realizado através de qualquer meio de comunicação, obrigatoriamente constando a estipulação da data, local e hora da primeira reunião, a fim de que a negociação aconteça, como mostra o artigo 21 (BRASIL, 2015).

Assim, quando o legislador diz ser possível fazer o convite por qualquer meio de comunicação, entende-se que esse poderá ser entregue em mãos pelo conflitante, ser enviado pelos correios ou por cartas-convites, ofícios, telefone, e-mail e redes sociais (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016). Segundo o parágrafo único do mesmo dispositivo, a parte que recebeu o convite poderá aceitar e participar do procedimento de mediação extrajudicial ou, então, recusá-lo expressamente; caso não responder, no prazo de 30 (trinta) dias, considerar-se-á automaticamente rejeitado (BRASIL, 2015).

Após o convite, quando aceito, o contrato de mediação extrajudicial deverá conter alguns requisitos mínimos, de acordo com o que expõe o artigo 22. Recordando, em concordância com o que Spengler (2014, p. 114) explica a

Art. 17. Considera-se instituída a mediação na data para a qual for marcada a primeira reunião de mediação. Parágrafo único. Enquanto transcorrer o procedimento de mediação, ficará suspenso o prazo prescricional.

Art. 18. Iniciada a mediação, as reuniões posteriores com a presença das partes somente poderão ser marcadas com a sua anuência.

Art. 19. No desempenho de sua função, o mediador poderá reunir-se com as partes, em conjunto ou separadamente, bem como solicitar das partes as informações que entender necessárias para facilitar o entendimento entre aquelas.

Art. 20. O procedimento de mediação será encerrado com a lavratura do seu termo final, quando for celebrado acordo ou quando não se justificarem novos esforços para a obtenção de consenso, seja por declaração do mediador nesse sentido ou por manifestação de qualquer das partes. Parágrafo único. O termo final de mediação, na hipótese de celebração de acordo, constitui título executivo extrajudicial e, quando homologado judicialmente, título executivo judicial.

“cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à mediação os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal negócio jurídico”, ou seja, antes de buscar o poder judiciário para resolver a contenda, as partes tentam o meio autocompositivo (BRASIL, 2015).

Assim, no inciso I, há o requisito de prazo mínimo e máximo para a realização da primeira reunião, contado a partir da data de recebimento do convite; o inciso II determina o local da primeira reunião de mediação, sendo que este deverá ser condizente com o procedimento, um espaço neutro, de fácil acesso, com mesa de preferência oval, de forma que a disposição das pessoas possibilite uma boa comunicação em uma sala bem equipada, com um ambiente que ofereça privacidade às partes. O III inciso estabelece os critérios de escolha do mediador ou da equipe de mediação (referindo-se ao que a lei prevê para capacitação desses mediadores extrajudiciais) e, no inciso IV, uma penalidade em caso de não comparecimento da parte convidada à primeira reunião de mediação, isto é, a obrigação da mediação extrajudicial, quando houver cláusula contratual nesse sentido (BRASIL, 2015).

Ainda no artigo 22, o parágrafo primeiro define que a previsão contratual poderá substituir a especificação dos requisitos mínimos elencados no caput, pela indicação de regulamento, contanto que observe os critérios para a escolha do mediador e para a realização da primeira reunião de mediação. O parágrafo segundo diz que em não havendo previsão contratual completa, deverão ser observados outros critérios para a realização da primeira reunião de mediação (BRASIL, 2015).

Tais critérios estão estabelecidos nos incisos I ao IV: prazo mínimo de dez dias úteis e prazo máximo de três meses, contados a partir do recebimento do convite, para acontecer e ser finalizada a mediação; local adequado em que se realizará a reunião, garantindo as informações confidenciais dos envolvidos; caso não haja previsão no contrato sobre a escolha do mediador, pede-se uma lista de cinco nomes de mediadores capacitados, com informações de contato e referências profissionais e, ainda, a parte convidada poderá escolher, expressamente, qualquer um dos cinco mediadores, em não havendo manifestação, considerar-se-á aceito o primeiro nome da lista; e, por último, o

não comparecimento da parte convidada à primeira reunião de mediação acarretará a ela, a penalidade de cinquenta por cento das custas e honorários sucumbenciais caso seja vencedora em procedimento arbitral ou judicial posterior à esse, desde que envolva o escopo da mediação para qual foi convidada (BRASIL, 2015).

O terceiro e último parágrafo do artigo, designa que nos litígios decorrentes de contratos comerciais ou societários que não possuam a cláusula de mediação, o mediador extrajudicial somente cobrará por seus serviços caso as pessoas decidam assinar o termo inicial de mediação e nela permanecer, de modo voluntário (BRASIL, 2015).

Concluindo a subseção II sobre a mediação extrajudicial, encontra-se o artigo 23, o qual estipula que a cláusula de mediação poderá prever que as partes ajuízem ação ou procedimento de mediação para discutir litígio somente após esperarem determinado tempo, porém o parágrafo único assevera que o caput desse artigo não se aplicará quando houver “medidas de urgência em que o acesso ao Poder Judiciário seja necessário para evitar a renúncia do direito” (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 55).

Nesse sentido, verifica-se que extrajudicialmente a realização da mediação poderá se dar por dois motivos, conforme acentua a autora (CINTRA, 2016): quando uma das partes tem interesse no procedimento e convida a outra à mediação; ou quando o contrato entabulado pelas partes trouxer, previamente, a disposição quanto à obrigatoriedade de se tentar a autocomposição por mediação em caso de conflito.

Todavia, no que concerne à mediação judicial, subseção III da Lei 13.140/2015, dos artigos 24 ao 29, a previsão do dispositivo inicial afirma que os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação, pré-processuais e processuais, e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição, sendo, no entanto, um artigo de suma importância, uma vez que menciona que o judiciário implementará sessões tanto de conciliação quanto de mediação, como formas autocompositivas de solução dos conflitos (BRASIL, 2015):

[...]. Ambas são políticas públicas, porém elas têm diferenças pontuais e de extrema importância. A mediação é um instrumento autocompositivo, onde um terceiro imparcial atua como facilitador para a retomada de diálogo entre as partes. A conciliação, por sua vez, é um instituto que busca voluntariamente um acordo. Esta também possui a intervenção de um terceiro, mas este, diferentemente do mediador, intervém nas decisões tomadas, podendo inclusive fazer sugestões e orientar as partes (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 55-56).

Visto isso, segundo Hill (2019, p. 194), a mediação judicial “se desenvolve sob o gerenciamento do tribunal, que imporá regramento mínimo a ser observado. Há menor autonomia da vontade das partes, comparativamente com a mediação extrajudicial”. Ressalta-se, antes da análise dos dispositivos legais, que para a autora, a partir do viés judicial da mediação, surge uma preocupação com o que se intitula “institucionalização da mediação”, ou seja, que nesse procedimento se vê a fixação razoavelmente rígida de padrões e regras criados pelo legislador e pelo Poder Judiciário. Todavia, aplica-se isso à um método que deveria ser, “em sua essência, flexível e espontâneo, estabelecido sem a interferência do Judiciário” (HILL, 2019, p.194).

Então, consoante a lei, o parágrafo único do artigo 24 salienta que a composição e a organização do centro serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2015). Visto isso, depreende-se que a mediação judicial é aquela realizada nas dependências do fórum/tribunal ou em câmara especializada. Sobre esse contexto, lembra Hill (2019, p. 195) que a mediação judicial “pode ser pré-processual/antecedente, ou seja, realizada antes da instauração qualquer processo judicial, ou processual/incidente, vale dizer, desenvolvida incidentalmente ao processo judicial já instaurado (artigo 24 da Lei Federal)”.

Na ordem, o artigo 25 estipula que os mediadores não estarão sujeitos à prévia aceitação dos envolvidos, como na mediação extrajudicial, desde que observada a disposição do artigo 5º desta lei. Sobre essa regra, merece destaque o entendimento de Hill:

Reputamos criticável o teor do artigo 25 da referida Lei Federal, ao afirmar que o mediador judicial não será escolhido pelas partes. Isso porque, conforme destacamos anteriormente, a confiança que as partes depositam na pessoa do mediador é um elemento fundamental para o sucesso da mediação. Desse modo, se os interessados têm preferência por um determinado mediador devidamente habilitado, nada mais consentâneo com a própria ontologia do instituto do que privilegiar a sua vontade. Impor aos interessados um mediador,

ignorando as suas preferências, servirá apenas para comprometer as tratativas e dificultar o alcance de um acordo. (2019, p. 196).

Em seu artigo 26, a lei assevera que os conflitantes estarão assistidos por advogados ou defensores públicos, em caso de insuficiência de recursos (parágrafo único), o que se mostra considerável, haja vista os advogados promoverem segurança e tranquilidade aos envolvidos e a seus direitos assegurados (SPENGLER, 2019). Nessa visão, os autores acrescentam:

As partes precisam de assessoria para que cheguem à sessão de mediação sabendo o que as aguarda, e nesse aspecto surge o papel do advogado dentro do procedimento. Ele deve ser responsável por esclarecer ao seu cliente sobre a mediação e o mediador, bem como sobre os procedimentos que serão realizados. Contudo, para que isso aconteça, é necessária uma mudança de paradigma, mas também em relação aos operadores do direito, visto que ainda se encontra resistência por parte deles com relação a formas alternativas de resolução de conflitos (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 57).

Posto isso, no artigo 27 há a previsão de que o juiz poderá designar audiência³⁷ de mediação se verificar que a petição inicial, ao recebê-la, preencha os requisitos essenciais e não seja o caso de improcedência liminar do pedido. Na sequência, no artigo 28, o legislador deixa clara a busca pela celeridade e economia, pois estipula prazo para conclusão do procedimento – em até sessenta dias, contados da primeira sessão –, salvo quando os participantes, de comum acordo, resolverem pela prorrogação.

Ademais, o parágrafo único do artigo 28 determina que se houver acordo, os autos serão encaminhados ao juiz, que determinará o arquivamento do processo e, desde que requerido pelos conflitantes, homologará o acordo, por sentença, sendo o termo final da mediação aquele que determinará o arquivamento do processo (BRASIL, 2015). Ainda, conforme Spengler, “É importante recordar que o termo de acordo deve estar atento ao dever de confidencialidade, restringindo-se às cláusulas do convencionado” (2019, p. 39).

Finalizando o estudo sobre a mediação judicial, o artigo 29 afirma que ao ser solucionado o conflito por esse meio, antes da citação do réu, não serão devidas custas judiciais finais, o que significa a redução das custas judiciais e,

³⁷ A respeito do termo “audiência”, cumpre mostrar o que diz os autores Spengler e Spengler Neto: “[...] A palavra audiência nos faz pensar em um litígio que será resolvido com uma sentença, mas não é o que ocorre na mediação. O termo empregado nos parece transgredir alguns princípios da mediação, como o princípio da informalidade (2016, p. 58).

de qualquer forma, pode acabar se tornando um incentivo para que os mediandos participem da mediação e cooperem na elaboração do acordo.

Complementam os autores:

A mediação não procura “culpados” nem tão poucos “inocentes”, mas apenas incentiva as partes a encontrar uma solução consensual, onde juntas, através do diálogo, solucionam seus conflitos sem precisar ingressar com um processo judicial (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 61, grifos no original).

Em suma, a mediação judicial será sempre aquela realizada nas dependências do fórum/tribunal ou em câmara especializada, cabendo a este mediador, ou à Câmara, a devida certificação nos cadastros do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) (SPENGLER, 2019).

Após estabelecer a diferença dos institutos da mediação extrajudicial para a judicial, passa-se à classificação do terceiro consoante a Lei nº 13.140 de 2015, haja vista ele ser elemento fundamental na concretização do procedimento. Acentua-se que esse terceiro, chamado de mediador, poderá atuar de forma judicial quando designado pelo tribunal, como será observado posteriormente com base nos dispositivos dessa lei, ou de maneira extrajudicial, sendo escolhido pelas partes, conforme consta nos artigos. Logo, essa é a primeira diretriz que a lei supracitada estabelece, dando início à sessão II, em seu artigo 4º.

Constata Spengler (2017, p. 180) que a possibilidade de escolher o mediador “demonstra a independência, a autonomia e a responsabilização que se espera dos participantes de uma sessão de mediação. É ainda fator de flexibilidade e adequação que oferece ao procedimento informalidade e desburocratização”.

O parágrafo único do mesmo artigo lembra que o mediador é um terceiro facilitador do diálogo entre os participantes da mediação que usa do consenso para resolver o conflito, “possibilitando a chegada de maneira voluntária a um acordo entre elas como um meio de reestabelecer (*sic*) a comunicação perdida” (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 29).

Enquanto isso, no parágrafo segundo ainda desse artigo, o legislador assegura a gratuidade da mediação aos necessitados, reconhecendo o que a Constituição Federal de 1988 e a Lei nº 1.060/ de 1950 estabelecem para nortear

a concessão de assistência judiciária aos necessitados, possibilitando a eles acesso à justiça (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016).

Já no artigo 5º, a lei confirma as hipóteses de impedimento e suspeição do mediador, igualando-as à do juiz. Assim, aplicam-se as mesmas regras de impedimento e suspeição que constam nos artigos do Código de Processo Civil de 2015 (144 e 145). Aliás:

Art 5º. Parágrafo único. A pessoa designada para atuar como mediador tem o dever de revelar às partes, antes da aceitação da função, qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida justificada em relação à sua imparcialidade para mediar o conflito, oportunidade em que poderá ser recusado por qualquer delas (BRASIL, 2015).

Na sequência, o artigo 6º estipula o prazo de um ano de impedimento para atuação do mediador como advogado, vedando-o de assessorar, representar ou patrocinar uma ação, para qualquer uma das partes que integraram uma mediação na qual ele já tenha atuado. Nas palavras dos autores, esse dispositivo “possui o intuito de prevenir que os mediadores se valham das sessões de mediação para obter algum tipo de vantagem para a profissão da advocacia ou como forma de captação de clientela mediante a mediação” (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 38).

A lei veda, ainda, em seu artigo 7º, a atuação desse mediador como árbitro ou como testemunha para depor em juízo sobre fatos conhecidos por meio de seu papel como mediador, justamente para não ir contra o princípio da confidencialidade que o mediador deve manter. Finaliza-se essa sessão da legislação, com o artigo 8º, o qual determina que o mediador e todos aqueles que assessorarem no procedimento, quando no exercício de suas funções ou em razão delas, serão equiparados a servidor público, para efeitos da legislação penal (SPENGLER, 2017).

Visto isso, a Lei 13.140/2015 destina os artigos 9º e 10 para classificar os mediadores extrajudiciais. Importante salientar que o procedimento da mediação extrajudicial refere-se ao tratamento do conflito antes do ajuizamento da ação. Isto posto, o mediador aqui poderá ser “qualquer pessoa que tenha a confiança das partes e seja capacitada para fazer mediação, independentemente de integrar qualquer tipo de conselho, entidade de classe ou associação, ou nele inscrever-se” (BRASIL, 2015). Compreende-se, a partir disso, que o mediador

extrajudicial deve possuir capacidade civil³⁸, deve ser de livre escolha dos conflitantes e, deve se considerar capaz para exercer a função. Frisa a autora sobre:

A mediação extrajudicial é realizada por mediador extrajudicial, que não está vinculado a nenhum tribunal e atua autonomamente. O artigo 9º da Lei Federal no 13.140/2015 exige apenas que o mediador seja pessoa capaz, da confiança das partes e esteja capacitado para realizar a mediação, embora não traga balizamentos a respeito de como estaria preenchido o requisito da capacitação (HILL, 2018, p. 199)

No entanto, o referido artigo merece destaque, pois além de permitir que a essência da mediação seja preservada, mantendo sua razão de ser e sua força revolucionária, ele incentiva a utilização da mediação sem que exista um processo judicial prévio, embora a mediação extrajudicial não tenha recebido o devido espaço na legislação em comento (WARAT, 2010).

Por sua vez, o artigo 10 complementa a atuação do mediador extrajudicial, dispondo que os participantes poderão ser assistidos por advogados ou defensores públicos. Em caso de comparecimento de apenas um deles acompanhado de advogado ou defensor público, o mediador suspenderá o procedimento, até que todos estejam devidamente assistidos, garantindo a isonomia das partes, conforme expõe o inciso II do artigo 2º, da Lei 13.140/2015 (BRASIL, 2015).

Merece ficar claro o que diz Spengler (2017) sobre o fato de a presença do advogado aqui ser de apoio e auxílio jurídicos, sendo que quem fala é o conflitante, uma vez que “a mediação é um procedimento de narrativa, de escuta, de diálogo e que, nesses momentos, o advogado tem atuação secundária ou coadjuvante, cabendo ao cliente/conflitante o protagonismo”.

No tocante ao mediador judicial, a Lei mencionada destina os artigos 11, 12 e 13 para dizer a respeito, referindo-se aos requisitos e a formação exigida para a função, diferente do que se aplica ao mediador extrajudicial, alvo do estudo até o momento: “Depreende-se, assim, que o legislador impôs qualificação mínima para inscrever o mediador judicial nos cadastros dos tribunais” (HILL, 2019, p. 195).

³⁸ “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro” (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 40).

Destarte, o artigo 11 começa estabelecendo quem poderá atuar como mediador judicial, qual seja: pessoa capaz (capacidade civil – mesmo requisito já citado para o mediador extrajudicial); graduada há pelo menos dois anos em curso de ensino superior de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação; e, que tenha obtido capacitação (curso com no mínimo 40 horas – conforme indica o conteúdo programático) em escola ou instituição de formação de mediadores, reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados - ENFAM ou pelos tribunais, desde que observados os requisitos mínimos estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça (BRASIL, 2015).

Seguindo a ordem, o artigo 12 dispõe que cada Tribunal criará e manterá atualizados cadastros de mediadores habilitados e autorizados para atuar em mediação judicial. O parágrafo primeiro do mesmo artigo diz que essa inscrição no cadastro de mediadores judiciais será requerida pelo interessado ao tribunal com jurisdição na área em que pretenda exercer a mediação. Complementa o parágrafo segundo que caberá também, aos tribunais, a regulamentação do processo de inscrição e o desligamento de seus mediadores (BRASIL, 2015).

Em suma, o artigo 13 da lei já citada discorre sobre a remuneração devida aos mediadores judiciais. Logo, o legislador reconhece a atividade desempenhada pelo mediador judicial, desvinculando-a do voluntariado, permitindo que a remuneração do mediador tenha base em uma tabela estabelecida pelo Conselho Nacional de Justiça, sendo essa fixada pelos tribunais e custeada pelas partes, observado o disposto no parágrafo 2º do artigo 4º dessa lei (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016).

Nessa ótica, manifestam-se os autores:

Visualiza-se, com ressalvas, a remuneração do mediador judicial a partir de tabela a ser fixada pelos tribunais, pois correr-se-á o risco de serem estabelecidos parâmetros para o pagamento que resultem na realização de acordos forçados ou, ainda, na atuação de um terceiro não mediador, mas conciliador.

Igualmente, a não remuneração para o trabalho desenvolvido falta com o respeito e valor à atividade, bem como impede que mediadores com técnica e habilidade se cadastrem por necessitarem de uma fonte de renda para manutenção de sua subsistência (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2016, p. 44).

Por tudo isso e, seguindo o entendimento da Lei nº 13.140/2015, ainda que se destaque a prática antes e durante o litígio, o exposto no artigo 42 passa a complementar sobre a mediação realizada fora das estruturas do judiciário. Portanto, aplica-se a lei, no que couber, à outras formas consensuais de resolução de conflitos extrajudiciais, tais como mediações comunitárias e escolares, e àquelas levadas a efeito nas serventias extrajudiciais, desde que no âmbito de suas competências. Essas, pois, serão objetos de exame nos itens posteriores.

Sublinha-se que o procedimento de mediação será encerrado “com a lavratura do seu termo final, quando for celebrado acordo ou quando não se justificarem novos esforços para a obtenção de consenso, seja por declaração do mediador nesse sentido ou por manifestação de qualquer das partes” (HILL, 2019, p. 200-201). Assim, como o disposto no artigo 20, parágrafo único da lei federal, esse termo final de mediação, na hipótese de celebração de acordo, deverá ser assinado pelo mediador e pelas partes juntamente de seus advogados, constituindo título executivo extrajudicial e, quando homologado judicialmente, constituindo título executivo judicial.

Para finalizar, devido o intento de se evidenciar a mediação extrajudicial, cumpre trazer aqui um exemplo prático que ocorre seguindo os ditames da lei brasileira. A Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC é uma universidade comunitária que, conectada à sua comunidade, está atenta às transformações econômicas, políticas e culturais. Em razão disso, concentra seus esforços para atender de forma satisfatória à expectativa social, corroborando na formação de cidadãos éticos e conscientes, desenvolvendo dentro da seara acadêmica, a extensão³⁹ universitária para a prática dos estudantes em forma de prestação de serviços para com a comunidade (SCHAEFER; SPENGLER, 2019).

Nessa perspectiva, a UNISC desenvolve um projeto de extensão em mediação, no formato extrajudicial, junto à Defensoria Pública de Santa Cruz do Sul, denominado: “A crise da jurisdição e a cultura da paz: a mediação como

³⁹ “A política de extensão mantém compromisso com a distribuição igualitária da riqueza cultural e material socialmente produzida e que exige uma troca com o mundo externo tanto no sentido da Universidade à sociedade quanto desta à Universidade, o que acontece ao recolher as demandas dos diferentes setores da comunidade regional e difundir a produção da Universidade para esses mesmos segmentos”. (VOGT; KIPPER; RIZZATO; 2014, p. 139).

meio democrático, autônomo e consensuado de tratar dos conflitos, de iniciativa da Prof.^a Fabiana Marion Spengler⁴⁰, sendo realizado e financiado pelo Departamento de Direito e apoiado pelo Programa de Pós Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado, em parceria com os cursos de Direito e de Psicologia.

O projeto é resultado de um convênio entre a UNISC e o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e tem como objetivos a efetivação da prática da mediação extrajudicial como instrumento de acesso à justiça; o empoderamento dos participantes e a mudança de paradigma a partir da percepção positiva do conflito. No ano de 2009, as atividades do projeto de extensão da UNISC aconteciam junto ao Fórum da Comarca de Santa Cruz do Sul, já em 2013, as sessões passaram a ser realizadas em um espaço junto à Defensoria Pública da cidade. A equipe interdisciplinar que executa o atendimento é composta por professores, mestrandos e graduandos dos cursos de Direito e Psicologia. “O projeto abrange as comunidades hipossuficientes de 5 municípios que compõem a Comarca de Santa Cruz do Sul: Santa Cruz do Sul, Gramado Xavier, Herveiras, Passo do Sobrado e Sinimbu” (SCHAEFER; SPENGLER, 2020, p. 104).

Deste modo, a Universidade de Santa Cruz do Sul, atua como terceiro extrajudicial no tratamento de conflitos, oferecendo à comunidade local a mediação como meio consensual e autônomo – um serviço que possibilita aos envolvidos administrarem suas contendas de forma pacífica a partir das experiências vivenciadas.

4.2 A experiência da mediação comunitária no fortalecimento das relações sociais

Os paradigmas sociais existentes há alguns anos estão sendo substituídos por outros, e assim sucessivamente. Essa situação oferece transformações permanentes na comunidade e na forma de sociabilidade dos cidadãos, justamente no convívio dessas inter-relações, acabando por se constituírem

⁴⁰ “X Prêmio Conciliar é Legal”: Em consequência dos bons resultados, o projeto de extensão em mediação oferecido pela UNISC recebeu dois prêmios: medalha de ouro no Prêmio SINEPE, na Linha de “Responsabilidade Social”, em 2010, e o Prêmio Conciliar é legal, na categoria Ensino Superior, promovido pelo Conselho Nacional de Justiça, em 2020.

conflitos inesgotáveis que demandam a busca por urgentes respostas, a fim de que a convivência seja pacífica e mutuamente respeitada.

Outrossim, em vista do que se vive atualmente e analisando as reformas e mudanças legislativas, podem-se apontar características que validam o posicionamento do Poder Judiciário em fomentar em sua esfera, mecanismos alternativos à jurisdição, que se sobressaem extrajudicialmente, ou seja, fora das dependências forenses, antes mesmo de ser instaurada a ação judicial, favorecendo respostas mais rápidas às situações conflitivas das pessoas.

A mediação de conflitos, por exemplo, acabou trazendo resultados expressivos no tratamento de contendas interpessoais. Em consequência disso, tornou-se norma no Brasil com a previsão da Lei nº 13.140/2015, contornando as formalidades e a burocracia que constitui a persecução processual, no intuito de oferecer uma justiça mais célere, adequada e sem prejuízo às garantias constitucionais.

Ainda que a legislação (Lei nº 13.140/2015) exponha as possibilidades e os reflexos das formas consensuais de tratamento de conflitos serem realizadas extrajudicialmente, através de via adequada, a concepção que se tem hoje é de que a mediação comunitária é uma prática popular que não segue um rito pré-definido ou coordenado, mas sim, um código de ética e moral da própria comunidade.

Desta forma, resta caracterizar esse meio autocompositivo que administra os embates, analisando sob o local da comunidade, bem como sua prática brasileira, haja vista esse meio estar inserido no contexto que visa oferecer uma “possível resposta à incapacidade estatal de oferecer uma jurisdição quantitativa e qualitativamente adequada” (SPENGLER, 2012, p. 198).

Previamente, numa breve tentativa de conceituar “comunidade”, destaca-se o que propõem Spengler e Stangherlin, que a entendem como “um conjunto de indivíduos que divide uma vida, ou parte dela, em comum” (2018, p. 77). No Dicionário (HOUAISS, 2020) “[...] Conjunto das pessoas que habitam o mesmo lugar, dos que pertencem ao mesmo grupo social, com um mesmo governo, cultura e história; esse local”. A palavra, muitas vezes, ainda é usada como sinônimo de “sociedade” ou “coletividade” (HOUAISS, Dicionário Online de Português, 2020).

É importante mencionar que no período clássico da Grécia, estrutura social paradigmática da civilização ocidental, a concepção de comunidade teve origem juntamente com a ideia de *polis*, tendo em vista esse ser considerado o lugar em que o homem podia ser ele mesmo. Nesse sentido, a vida comunitária em questões políticas, culturais, morais, econômicas e religiosas acontecia com os encontros interpessoais e celebrações (SPENGLER, RIGON, 2012).

Conforme consta na Enciclopédia Saraiva do Direito, sobre comunidade:

a comunidade é uma sociedade localizada no espaço, cujos, membros cooperam entre si (com divisão de trabalho), seja utilitaristamente (para obter melhores, mais eficientes resultados, práticos, reais), seja eticamente (tendo em vista valores humanos – familiares, sociais, jurídicos, religiosos etc.) (FRANÇA, 1977, p. 478).

Nesta senda, o autor Schmidt (2018) menciona que as comunidades acompanham a trajetória humana desde os primórdios e, por isso, são fenômenos milenares. Desde a existência de aldeias, tribos, clãs, guildas, cidades, comunas, mosteiros, burgos, condados e distritos, todas essas são formas comunitárias do mundo pré-industrial que desempenharam um papel fundamental na economia e na proteção social, pois antes mesmo de ter havido o Estado, as relações econômicas eram mediadas pelas relações comunitárias.

Logo, para Schmidt (2018) o que distingue a comunidade em relação a outros grupos humanos são os compartilhamentos de valores, tradições e crenças, decorrentes dos vínculos de coesão, participação e intimidade que são presentes no local da comunidade. Henk de Vos (2004, p. 15) a define como “um grupo de indivíduos com uma estrutura interna de relações de reciprocidade”. Etzione complementa, apostando em dois aspectos:

Comunidade é uma combinação de dois elementos: (a) Uma rede de relações carregadas de afeto entre um grupo de indivíduos, relações que frequentemente se cruzam e se reforçam umas às outras (em vez de tão somente relações individuais, uma a uma ou encadeadas). (b) Uma medida de compromisso com um conjunto de valores compartilhados, normas e significados, e uma história e identidade compartilhadas – em resumo, com uma cultura particular (2001, p. 142-143).

Portanto, Schmidt (2011) considera que o papel da comunidade na construção da boa sociedade no Brasil se baseia no pensamento comunitarista. Nesse contexto, assevera Bauman (2003, p. 7-8) sobre comunidade que “as

companhias ou a sociedade podem ser más; mas não a comunidade. Comunidade, sentimos, é sempre uma coisa boa”. Além disso, o autor associa a comunidade a um lugar aconchegante, confortável; um local de relaxamento, onde há confiança, entendimento e segurança para todos seus membros.

Na visão de Guiddens (1999) uma comunidade também diz respeito a meios práticos de fomentar a renovação social e material de bairros, pequenas cidades e áreas locais mais amplas. Na sua compreensão, não há fronteiras permanentes que impedem governo e sociedade civil de dialogar. Contudo, por vezes, quando o governo recua, não significa que tenha se omitido, haja vista seus recursos continuarem sendo necessários para apoiar atividades que grupos locais desenvolvem ou introduzem – inclusive em áreas mais pobres. Por conseguinte, é particularmente em comunidades mais pobres que o incentivo à iniciativa e ao envolvimento locais podem gerar o maior retorno.

Partindo dessa ideia, uma comunidade cívica possui como características a participação social, a igualdade política, a solidariedade, a confiança, a tolerância e o associativismo/cooperação (PUTNAM, 2000). Ora, o comunitarismo valoriza fortemente o local e o particular. Sobre o tema, de grande valia se mostra as palavras de Hermany (p. 56):

Deve-se entender o fortalecimento do espaço local como situação não excludente da esfera nacional, o que implica a substituição do confronto entre as esferas de poder pela estratégia de colaboração. Em verdade, o processo que se verifica não é de exclusão, mas sim de rearticulação de espaços, onde os princípios constitucionais possuem condições de concretização.

Nessa ocasião, há de se aludir o princípio da subsidiariedade, conquanto se fala em participação política do cidadão na sociedade civil, através de diálogos pluralistas e, sobretudo, com minorias. Pertence a uma lógica que, “de um lado ressalta o papel das comunidades menores, do cidadão e, de outro, mantém um importante espaço de atuação do Estado, na medida em que este deve agir quando necessário para a garantia dos avanços sociais.” (HERMANY, 2012, p. 10).

Visto isso, importante o olhar que Schmidt (2018) traz sobre o assunto quando diz que a grande contribuição das comunidades para se viver numa democracia está na dimensão ética-cultural, pois segundo o autor, é nas comunidades que são criados e recriados os valores morais, as convicções

reflexos da ação dos indivíduos – que os levam a agir de maneira conflituosa ou a buscar o consenso:

Os conflitos são intrínsecos à vida humana e estão presentes nas próprias comunidades. Não é possível nem desejável suprimi-los. O que é próprio da comunidade é o tratamento dos conflitos no interior de um ambiente que reforça vínculos, compromissos e valores comuns (SCHMIDT, 2018, p. 123).

Considerando que os conflitos são fenômenos inevitáveis e determinantes em uma sociedade, indispensáveis à democracia, por conseguinte, diz-se que uma relação social democrática carece dessa situação (GIMENEZ; SPENGLER; BRUNET, 2015). Assim sendo, no âmbito da comunidade/espço social, verifica-se o conflito sob um prisma positivo, como um evento natural, que pode ser encarado como negativo ou positivo, de acordo com seus valores e com o contexto social no qual se desenvolve. Logo, o poder unificador dos conflitos se revela pelos mesmos motivos que o justificam, basta ver que aquilo que traz repulsa é o mesmo que une as partes (SPENGLER, 2017).

À vista disso, conclui-se que, como um meio extrajudicial para resolver conflitos, a mediação comunitária desenvolve-se no âmbito das comunidades, trabalhando com a participação direta do cidadão e da comunidade que ganha voz para manifestar os seus interesses e os interesses de seus. Quando desempenhada, a mediação no âmbito comunitário acaba integrando as estratégias de reorganização e fortalecendo a sociedade, possibilitando a inclusão social, a responsabilização dos cidadãos por suas escolhas, a união das pessoas e o compromisso com o local (SPENGLER, 2012).

Servindo como um poderoso instrumento para desenvolver a emancipação social, a mediação comunitária realiza-se no seio da própria comunidade e tem como mediadoras as próprias pessoas que nela convivem, chamados mediadores cidadãos (SPENGLER, 2012). Para Sales (2004) essa forma extrajudicial de mediação tem como objetivo desenvolver entre a população, valores, conhecimentos, crenças, atitudes que condizem com o fortalecimento de uma cultura político-democrática e uma cultura da paz⁴¹ e que oportunizem o

⁴¹ “A noção de cultura que serve de atalho para se referir a pontos comuns em práticas, valores, símbolos e crenças de grupos particulares de pessoas” (CHASE, 2014, p. 26). “A resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) foi o mecanismo utilizado para instaurar a cultura da pacificação social no Brasil” (SPENGLER, 2019, P. 138). “Na esfera internacional, a Cultura de Paz constitui um tema de interesse da Organização das Nações Unidas para a

empoderamento⁴² da comunidade, a fim de que consigam por si só, o tratamento adequado de seus problemas, através do respeito e da tolerância mútua.

Rapidamente, segundo Sara Cobb (2010), na mediação é possível se analisar o empoderamento em dois níveis, sejam o individual ou o comunitário. Quando observado no âmbito individual, trabalha-se com a ideia de redução da dor emocional, mediante o controle das próprias decisões. Já em nível comunitário, o empoderamento é relacionado com as mudanças sociais, a partir da comunidade que passa a criar suas próprias normas e padrões com o propósito de administrar suas disputas, fortalecendo a participação local (FOLEY, 2010).

Frisa-se que o maior desafio da mediação comunitária é encontrar mecanismos que possibilitem uma convivência comunicativamente pacífica. Foley (2010) menciona que a dinâmica desse meio consensual de tratar os conflitos extrajudicialmente fortalece os laços sociais na medida em que opera *pela, para e na* própria comunidade, convertendo o conflito em oportunidade para se tecer uma nova teia social:

Quando a prática da mediação ocorre na esfera comunitária, pode haver uma integração das estratégias de fortalecimento da comunidade: o acesso à informação, a inclusão, a participação, a corresponsabilidade, o compromisso e a capacidade de organização local. E é aqui que a escolha pela metodologia comunitária da mediação se justifica pela potencialidade emancipatória que a vida em comunidade proporciona (FOLEY, 2010, p.123).

Assim exercida, essa prática pode se diferenciar, assumindo até dois modelos que veiculam vertentes ideológicas não semelhantes. O primeiro é o *modelo de agência*, cujo enfoque é voltado para a satisfação das partes, geralmente operando em práticas de mediação vinculadas ao sistema judicial tradicional, e o segundo é o *modelo comunitário*, que se traduz numa perspectiva transformadora, porque direcionado à organização comunitária (FOLEY, 2010, p. 96).

Educação, Ciência e Cultura (UNESCO), que instituiu o ano de 2000 como o “Ano Internacional da Cultura de Paz” e o período entre 2001 e 2010 ‘A Década Internacional para uma Cultura de Paz e da Não Violência para as Crianças do Mundo’” (HOEFLER, 2018, s/p).

⁴² “O empoderamento é um dos princípios e garantias da conciliação e mediação judiciais conforme o art. 1º, Anexo III, da Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Esse princípio propõe um caráter pedagógico que pretende fomentar no cidadão a capacidade/habilidade de se tornar agente de tratamento dos seus conflitos atuais e futuros, a partir da experiência que viveu no âmbito da mediação/conciliação” (SPENGLER, 2019, p. 151).

Para tanto, quando a mediação for efetivamente comunitária, a própria comunidade irá produzir e utilizar o conhecimento local para construir a solução do problema (MORAIS; SPENGLER, 2019), ou seja, nesse caso a comunidade estará abrindo espaço para “dar respostas comunitárias a problemas comunitários” (FOLEY, 2010, p. 150). Logo, “se o escopo nada mais é que debater um meio compartilhado de administrar e resolver conflitos a mediação comunitária surge como hipótese plausível, forte e bem articulada” (SPENGLER, 2012, p. 227).

No que concerne à suas funções, Spengler (2012) cita que esse tipo de forma autônoma de tratar conflitos, cumpre duas fundamentais, quais sejam: oferecer um espaço de reflexão e buscar alternativas na resolução de controvérsias na esfera local, de lazer, entre outras; bem como, participar mais ativamente da vida política da comunidade, pois auxilia que os indivíduos locais passem a pensar em conjunto (nós) e não mais como pessoas separadas (eu-tu), valorizando, de certa forma, o bem comum para além dos ganhos individuais.

Esta forma de solucionar os conflitos na comunidade é “uma prática comunicativa que gera participação consensuada dos conflitantes, fazendo nascer um sentimento de mudança que passa da estagnação à responsabilização” (WUST; KONRAD, 2013, p. 123). Ainda, sobre um conflito comunitário, Morais e Spengler (2019, p. 131) mencionam o seguinte caso: o relacionamento entre pessoas que residem no mesmo bairro (direito de vizinhança) - os vizinhos e a falta de consenso entre eles acerca de uma questão: “quando surge um litígio entre dois vizinhos, a tendência é que muito mais importante para estes não seja obter uma satisfação de um prejuízo por algo que a outra parte possa ter feito, mas sim a restauração das relações com aquela”.

Conforme lição de Spengler, a mediação comunitária é distinta das demais formas tradicionais de tratamento dos conflitos por conta de seu lugar de trabalho ser precisamente a comunidade onde moram as pessoas envolvidas no embate, tendo como sua base o pluralismo de valores:

– composta de sistemas de vida e diversos e alternativos. Sua finalidade consiste em reabrir os canais de comunicação interrompidos e reconstruir laços sociais destruídos. O seu desafio mais importante é aceitar a diferença e a diversidade, o dissenso e a desordem por ele gerados. Sua principal ambição não consiste em propor novos valores, mas em restabelecer a comunicação entre aqueles que cada um traz consigo (SPENGLER, 2012, p. 24).

Dessa forma, a justiça comunitária é uma aposta diferente que não possui como base “código, regras escritas/positivadas e o poder /legitimidade do Judiciário e de seus magistrados. [...], a justiça comunitária aposta na amizade como meio de garantir à comunidade autonomia e responsabilidade” ao tratar seus conflitos, contando com o auxílio do terceiro, o mediador comunitário, “legitimado por suas características morais e por seus vínculos, não institucionais, mas de amizade” (SPENGLER, 2012, p. 240).

Entretanto, importante discorrer sobre esse mediador comunitário. Esse terceiro será um membro da comunidade, o qual fará a mediação dentro da própria comunidade. O mediador comunitário é quem conhece e compartilha a realidade vivida pelos envolvidos naquela situação de conflito, tendo, pois, sua legitimidade reconhecida através de suas características pessoais e da confiança (SPENGLER, 2012). Lembrando que, atuando como mediador extrajudicial, o mediador comunitário, bem como todos os outros, não irá impor decisão, apenas possibilitará o diálogo, promovendo reflexões até a tentativa de um acordo que colocará fim ao conflito.

Na mediação é importante que o mediador estabeleça uma comunicação hábil e simples entre as partes. Com isso, costuma-se utilizar a expressão “estabelecer o *rapport*” entre os participantes, uma vez que o *rapport* se relaciona com o grau de liberdade colocado na comunicação, ao nível de conforto das partes, ou ainda, ao grau de precisão do que é comunicado e à qualidade do contato humano que se estabelece (MOORE, 1998, grifos no original). Complementa Spengler (2012, p. 165), sobre o mediador:

seu principal objetivo não é gerar relações calorosas, aconchegantes ou uma ordem harmoniosa, mas sim encontrar mecanismos que possibilitem uma convivência comunicativamente pacífica, na qual os indivíduos possam falar e ouvir a parte contrária sem, contudo, perceberem-se como rivais.

Sendo assim, percebe-se que os conflitos atinentes à esse tipo de mediação contam com a presença de um terceiro mediador que conhece a realidade vivenciada pelas pessoas, os seus hábitos, fala a mesma linguagem e possui, portanto, sua legitimidade atribuída pelos próprios conflitantes – e não pelo Estado, que reconhece a moral, a conduta e a ética daquele que intermediará o conflito. Ademais, pode-se caracterizar o mediador comunitário

(SPENGLER, 2012) como uma espécie de mediador cidadão, pois ele nasce no seio de um grupo social e, ainda, é fruto da própria comunidade, escolhido e capacitado para o exercício da mediação. Pretende, com isso, estimular a liberdade, a coragem e a vontade própria dos cidadãos a fim de que extinguem suas lides:

[...] mesmo sendo grandes técnicos, são, sobretudo gente da rua, gente do ramo, aqueles que pensam seu lugar dentro de uma visão de conjunto, que recusam todos os corporativismos e querem organizar junto, com todos, uma vida em comum (SPENGLER, 2012, p. 237).

Nesse diapasão, a mediação comunitária é vista como uma forma de trabalho que se estende às comunidades, promove o acesso à justiça em localidades de diversos bairros por mediadores da própria comunidade, oferecendo através de assistência na efetivação do diálogo e na pacificação social, uma forma de amenizar as lides daqueles que necessitam (SPENGLER, 2019).

E, mais do que um meio de acesso à Justiça fortalecedor da participação social do cidadão, a mediação comunitária é forma autocompositiva, extrajudicial, autônoma e consensual de tratamento de conflitos que vem ganhando destaque e fomento do Ministério da Justiça, da Secretaria da Reforma do judiciário, do CNJ brasileiros, dado que houve o incremento de programas de Justiça comunitária no contexto nacional.

No Brasil, algumas práticas de mediação comunitárias podem ser analisadas em diferentes Estados por meio dos seguidos programas: a) Programa Justiça Comunitária do Distrito Federal/DF; b) Programa Justiça Comunitária Cidade de Deus do Rio de Janeiro/RJ; c) Programa Justiça Comunitária de Tocantins/TO; d) Programa Justiça Comunitária de Passo Fundo/RS; e) Programa dos Núcleos de Mediação do Ministério Público do Ceará/CE; f) Programa Mediação de Conflitos de Minas Gerais/MG; g) Instituto de Estudos da Religião do Rio de Janeiro/RJ; h) Juspopuli Escritório de Direitos Humanos da Bahia/BA; i) Programa Polos de Cidadania – UFMG de Minas Gerais/MG; j) Núcleos de Mediação Institucional de Conflitos de Pernambuco/PE e, k) Mediação Técnico-Comunitária nas comunidades do Programa Serra do Mar: pré-ocupação, urbanização e pós-ocupação (SP) de São Paulo/SP. De todos esses programas citados, verifica-se de pronto, a atuação de mediações

comunitárias na prática brasileira, sendo conduzidas por membros da comunidade e operando no nível comunitário, antes da judicialização dos conflitos.

Destaca-se, tão somente, o projeto piloto de Justiça comunitária⁴³, do qual faz parte a mediação comunitária, que fora desenvolvido no Distrito Federal e possui forte reconhecimento no terreno nacional. Esse projeto é referência quando se trata do assunto; teve origem na experiência advinda do Juizado Especial Cível Itinerante do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e do Território e buscou atender às comunidades do Distrito Federal com dificuldades de acesso à justiça (SPENGLER, 2013).

O “Programa Justiça Comunitária do Distrito Federal” tem comprovada sua atuação até nos dias de hoje, com relatórios estatísticos⁴⁴ e, para tanto, apresenta alguns dados a serem ressaltados: foi criado em outubro do ano de 2000, é coordenado pela Juíza Gláucia Falsarella Pereira Foley, está instalado nas regiões administrativas da Ceilândia, Taguatinga e Samambaia, e tem como propósito, democratizar a realização da justiça, ofertando à comunidade e ao cidadão a capacidade para gerir seus conflitos, com autonomia e solidariedade.

O PJC desenvolve atualmente três importantes projetos: Projeto Ubuntu que promove o debate sobre o racismo e os possíveis caminhos para seu enfrentamento no âmbito institucional e comunitário, Projeto Vozes da Paz que visa contribuir para a construção de uma cultura de paz nas escolas e atualmente está presente em 8 escolas em Brasília e, o Projeto Dores e Delícias de ser Mulher iniciado em janeiro de 2018, com o intuito de compartilhar identidades e necessidades das mulheres, permitindo a elas partilhar questões comuns, por serem decorrentes da própria condição de mulher (TJDF, 2018).

Portanto, o Programa é coordenado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDFT) e os agentes comunitários são credenciados junto ao Programa por meio de processo de seleção e, encerrada essa etapa, os selecionados

⁴³ Outras experiências de mediação comunitária existem e/ou já foram implantadas. Para análise do texto, destaca-se o Projeto Justiça Comunitária, referência no assunto, quando se trata de mediação de conflitos no âmbito da comunidade. Ressalta-se que a experiência citada possui publicação sobre seus resultados e sobre o trabalho realizado no contexto geral, recentemente.

⁴⁴ Sobre o tema, interessante o que traz o site <<https://www.tjdft.jus.br/informacoes/cidadania/justica-comunitaria/publicacoes/relatorios>> Acesso 06 out. 2020.

iniciam sua capacitação permanente junto ao Centro de Formação e Pesquisa em Justiça Comunitária, em Direitos Humanos, noções básicas de Direito, formação em mediação comunitária e em animação de redes sociais, sendo que cada agente irá atuar preferencialmente na área adjacente ao seu local de moradia, atendendo as demandas individuais ou coletivas que lhe forem submetidas pelos cidadãos ou encaminhadas pelo Núcleo Comunitário respectivo (FOLEY, 2010).

Posto isso, os três pilares de sustentação do Programa Justiça Comunitária são: a) mediação comunitária; b) educação para os direitos e; c) animação de redes sociais. Em 25 de Outubro de 2018 foi realizada a cerimônia em comemoração aos 18 anos do Programa Justiça Comunitária – PJC, demonstrando comprovada sua produtividade na administração e no tratamento de conflitos no âmbito comunitário.

Conforme o relatório⁴⁵ anual do ano de 2018, foram realizadas 331 sessões de mediação, sendo 8.688 o número total de pessoas atendidas pelo Programa em 2018. Algumas informações que merecem evidência: geralmente, o gênero feminino destaca-se mais como solicitante do que o gênero masculino, sendo 75% mulheres e 24% homens (1% não se aplica). O perfil das demandas conflitivas é dividido conforme a área jurídica, sendo 46% questões de família, 10% obrigações e o restante dividido entre questões como moradia, obrigações, entre outros (TJDF, 2018).

A justiça Comunitária, conforme descreve sua idealizadora, “é uma justiça que pulsa nos múltiplos cenários onde a vida se descortina e que reconhece o protagonismo da comunidade e sua vocação para construir os seus próprios canais de inclusão e de transformação social” (TJDF, 2018). Foley deseja que este trabalho possa continuar fomentando a busca por novos caminhos – autônomos e consensuais – perpetuando a justiça por toda e para toda comunidade, fortalecendo as relações sociais.

⁴⁵ Relatório anual 2018 completo - disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/informacoes/cidadania/justica-comunitaria/publicacoes/relatorios/relatorio-2018-final.pdf>>. Acesso 06 out. 2020.

4.3 Mediação escolar: uma educação para o consenso⁴⁶

Como um fenômeno comum a todas as sociedades, em todas as épocas e em qualquer de suas manifestações, os conflitos podem ocorrer com frequência na seara familiar, escolar, social ou até mesmo política, porém todo e qualquer conflito possui uma causa similar, qual seja, algum comportamento, objetivo ou desenvolvimento equivalente estimulado por alguma necessidade ou sentimento.

Assevera Vasconcelos (2008) que os conflitos decorrem de expectativas, valores e interesses divergentes nas relações sociais e interpessoais, ou seja, cada uma das partes numa situação conflitiva, busca concentrar todo o raciocínio à sua posição unilateral, na tentativa de destruir os argumentos da outra parte que naquele momento é adversária. Sendo assim, essa dinâmica é, sem dúvidas, um fenômeno inerente às relações humanas, fruto de percepções e posições contrárias quanto à fatos e condutas sociais:

Tradicionalmente se concebia o conflito como algo a ser suprimido, eliminado da vida social. E que a paz seria fruto da ausência de conflito, conquistado por pessoas ou sociedades que aprendam a lidar com o conflito. O conflito, quando bem conduzido, pode resultar em mudanças positivas e novas oportunidades de ganho mútuo (VASCONCELOS, 2008, p. 20).

Logo, a mediação – herdeira das técnicas de conciliação, arbitragem e negociação – no seu intuito de substituir processos judiciais punitivos clássicos por outros meios alternativos e, tendo como base o consenso entre as partes, mostra-se uma ferramenta adequada para tratar as lides, haja vista usar como pilar o senso comum e a capacidade de comunicação para tratar os conflitos, em diferentes esferas sociais.

Para Spengler e Spengler Neto, buscar o diálogo para solucionar pacificamente um determinado conflito necessariamente deve ser considerado o ponto de partida para, numa tentativa, resolver a questão, uma vez que é a partir do consenso entre as próprias pessoas que se faz possível constituir uma justiça

⁴⁶ “O consenso é fundamentado no fato de que toda a sociedade suscetível de consistência e de duração supõe, de maneira contínua, a influência preponderante de um sistema prévio de opiniões comuns, próprio para conter o impulso impetuoso das divergências individuais” (SPENGLER, 2019, p. 122).

realmente cidadã. Nesse sentido, os acordos tendem a ser cumpridos, porque são as próprias partes envolvidas que decidem o que é satisfatório a elas (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2012).

Fala-se em consenso como eixo da mediação, haja vista a comunicação, nesses casos, se voltar para o entendimento, compartilhando expectativas em busca do acordo. Assim, a palavra consenso traz à tona três ideias elementares: escolha, confiança e razão – dado que, firmam o sinal de união entre os homens e o comprometimento de uma prática inerente à democracia moderna (MOSCOVICI, 1991 apud SPENGLER, 2019).

Afirma Spengler que a principal característica do consenso é a escolha e que o consenso é peça-chave nas práticas mediativas: “o consenso é o recurso ideal para vencer a dúvida resultante de comparação de opiniões, da troca de argumentos contrários e favoráveis, como se fosse a única possibilidade de prevenir um erro de avaliação [...]”. Mas também, o consenso põe fim à divisão e às incompreensões daqueles que estão em posições distintas (2019, p. 124).

Fato é, que o uso desse procedimento (mediação) como meio autocompositivo extrajudicial, pode ser visto em muitas áreas e deve-se nele apostar, principalmente no âmbito escolar, a começar a partir dali, para que a educação assentada no consenso, sirva de eixo no tratamento de conflitos.

Justamente porque, a comunidade escolar, anteriormente composta por uma pequena parcela da população, geralmente constituída por indivíduos com certo poder aquisitivo e culturalmente socializados, sofreu modificações no decorrer dos anos 90, em razão do aumento populacional e do acesso mais democratizado à educação, trazendo uma maior diversidade de alunos no que concerne à cultura, origem, costumes, classe social – resultando também em mais conflitos nesse setor (KNOD; GOMES, 2015).

Além de ser um fenômeno natural da sociedade, o conflito é também necessário para a vida humana, promove mudanças quando positivo e, favorece o crescimento pessoal e interpessoal. Ao deparar-se com fatores problemáticos no âmbito escolar, observa Vinyamata (2005) que os recursos de que as comunidades escolares dispõem, bem como a informação disponível para que se compreenda acerca do processo de resolução dos conflitos, ainda é suficientemente pouco explorada.

Segundo as autoras (KNOD; GOMES, 2015), atualmente o Sistema Educacional Brasileiro é desafiado pela violência⁴⁷ nas escolas, em virtude da falta de comunicação, do descomprometimento dos professores para com a aprendizagem e dos alunos pelos conteúdos escolares, ocasionando manifestações de violência escolar:

Estes problemas enfrentados pelas escolas brasileiras apresenta-se como um obstáculo para a melhoria na qualidade da educação básica do Brasil, qualidade esta que visa garantir uma aprendizagem significativa, crítica e reflexiva, capaz de garantir a cada sujeito as condições para que se torne o protagonista de sua própria história (KNOD; GOMES, 2015, p. 149).

Nesse sentido, importa ressaltar que “a Resolução 125 do CNJ e a Emenda 02 de 2016 trouxeram a possibilidade de a mediação ser realizada nas escolas, em que pese haver algumas divergências com relação a participação de alunos no processo de mediação” (SPENGLER; SILVA, 2018, p. 55). Ainda com previsão no artigo 42 da Lei 13.140/2015, a finalidade dessa política pública extrajudicial é trazer uma solução autocompositiva para os conflitos, através da cultura da paz: “ter institucionalizado o serviço de mediação escolar, embora seja de modo alternativo dentro da escola, implica uma ação séria e responsável, porque daí vão sair alguns acordos importantes que devem ser cumpridos” (VINAMATA, 2005, p. 93).

Para Vinyamata, “ousar a educar é ter o atrevimento de viver com o conflito, olhando-o cara a cara, enfrentando-o, e a partir de uma proposta não necessariamente competitiva (ganhar-perder), mas cooperativa (ganhar-ganhar)” (2005, p. 93). Ademais, a mediação escolar objetiva lidar com confrontos ocorridos na escola, ou fora dela, desde que seus efeitos sejam observados no ambiente escolar (SPENGLER, 2019).

Acrescenta-se, ainda, que a mediação escolar é o meio que possibilita, a todos os membros da comunidade, o caminhar junto, até que se alcance soluções pacíficas para as mais variadas situações conflitivas. “A mediação escolar se caracteriza por possibilitar, dentro da escola, a educação em valores,

⁴⁷ “Violência é tudo aquilo que possa representar ou significar prejuízo, produzir por efeito ou falha um mal ao outro, a si mesmo ou ao meio; seja realizado consciente, seja inconscientemente” (VINYAMATA, 2005, p. 71).

a educação para a paz e uma nova visão acerca dos conflitos” (SALES, 2007, p.187).

Vinyamata (2005) analisa questões essenciais – com enfoque global – para que se confirme a importância da transformação de conflitos desde a escola. Inclui, portanto, cinco áreas a serem pesquisadas simultaneamente. São elas: o *sistema disciplinar*, haja vista quando há o surgimento de conflitos, é muito útil enfrentá-los por meio de programas de mediação, cujo seu baixo custo e sua efetividade são comprovados; o *currículo*, pois incorporar conceitos e formas de resolver lides no currículo para que no decorrer do curso sejam trabalhados, se mostra de grande valia; a *pedagogia*, para que se reforce essa aprendizagem, mediante duas estratégias – aprendizagem cooperativa e a controvérsia acadêmica; a *cultura escolar*, uma vez que assegura aos pais, mães, membros da direção, além dos estudantes, usar as técnicas pacíficas e construtivas no âmbito escolar; e, por fim, o *lar e a comunidade*, já que o treinamento e todo esse processo cooperativo não deve terminar na porta da escola, haja vista algumas controvérsias originarem-se em casa, nas reuniões sociais, etc.

Frisa Chrispino (2007) sobre a introdução do tema mediação no currículo escolar salienta, pois, que seria uma oportunidade para verbalizar a questão e esclarecer aos jovens e crianças o que se espera de seu comportamento e percepções sociais, diante das diferenças que quando não entendidas, evoluem o conflito, transformando-o em violência.

Em suma, para Vinyamata (2005, p. 53) todas as pessoas, “os pais, a política, os sacerdotes, os membros de organizações comunitárias, deveriam ser treinados em resolução de conflitos” e envolvidos no processo de prevenir quando esses embates forem destrutivos entre crianças e jovens:

[...] desenvolver uma cultura de mediação na escola implica a formação para a democracia, a educação para a paz e os direitos humanos, a prevenção da violência e a criação de um clima pacífico e saudável que favoreça uma boa convivência escolar. (MORGADO; OLIVEIRA, 2009, p. 53).

Educar para a democracia, na visão de Vinyamata (2005), é uma necessidade permanente, pois as democracias atuais enfrentam uma crise que só poderá ser superada quando desenvolver-se uma forma de vida, um viver democraticamente, com perfil de cidadania. Nesse caso, o autor reitera a vital

importância da tarefa escolar, porque é na escola que se superará essa crise, através do desempenhando da educação para a democracia e da formação dos indivíduos, baseados no caráter democrático e na participação das instituições sociais.

Nessa perspectiva, “O processo de transformação dos litígios proporciona aos alunos um conjunto de aptidões para que possam enfrentar de forma positiva e eficaz no futuro, as situações e desafios da vida cotidiana.” (MORGADO; OLIVEIRA, 2009, p. 53). Deste modo, fazer uso do instrumento da mediação para resolver disputas e controvérsias nas escolas permitiria mais integração, colaboração, participação e a convivência melhor entre todos os membros da comunidade escolar, tendo em conta que é através do instituto da mediação, da atuação de um terceiro mediador, que se consegue reestabelecer a comunicação que por vezes, fora perdida, “evitando transformar uma pequena divergência em um fato de natureza grave e irreversível para a comunidade em geral” (SPENGLER; SILVA, 2018, p. 55).

Além disso, um novo olhar sobre essa forma autocompositiva extrajudicial de tratamento das lides escolares deve ser destacado: mudar o paradigma de que os adultos devam resolver os conflitos para os jovens, fazendo com que eles mesmos, desde pequenos, se responsabilizem por seus atos (SAMPAIO; NETO, 2014). Calmon (2015) complementa dispendo que a mediação escolar proporciona que os alunos se tornem conscientes da importância de regras de convivência, oferece também um relacionamento social mais construtivo e mostra a responsabilidade na gestão e no tratamento adequado dos conflitos, permitindo obterem-se, mediante o diálogo, situações cooperativas e não violentas (CALMON, 2013).

A comunidades escolar precisa entender os conflitos, as formas alternativas para resolvê-los e buscar soluções que sejam satisfatórias para todos, pois, só assim, conseguir-se-ia desfazer a confusão de razões que os conflitos provocam, qual seja, o dualismo que acaba se tornando fonte de novas futuras controvérsias. Por isso, parte-se da ideia de que uma boa prevenção começa pela boa gestão dos embates presentes (VINYAMATA, 2005).

A aprendizagem de resolução de conflitos deve começar desde as idades precoces. E mais, não é somente o professor que deve encontrar soluções para

as controvérsias, os próprios alunos devem ser responsáveis, da mesma forma que resolvem um problema matemático, refazem-no com a finalidade de aprender com seu erro: “o papel dos professores será o de condutor do processo de aprendizagem” (VINYAMATA, 2005, p. 72). Para tanto,

[...] Uma boa solução é a que cria as condições para que o conflito não volte a acontecer; mas, além disso, uma boa solução tem que ser justa (o interesse para resolver rapidamente o conflito não deve no fazer esquecer esse aspecto tão importante). Inclusive se a parte mais fraca aceita a solução injusta, isso não deve ser permitido, porque faz com que a injustiça seja contemplada como algo aceitável, fere os interesses de uma das partes, baixa sua auto-estima e, ademais, a longo prazo, cria mal-estar e faz com que o conflito torne a ocorrer (VINYAMATA, 2005, p. 73).

De acordo com Lília Maia de Moraes Sales (2007, p.187), “a mediação escolar se caracteriza por possibilitar, dentro da escola, a educação em valores, a educação para a paz e uma visão acerca dos conflitos”. Em consequência disso, ter-se-á uma maior participação dos estudantes, por meio do procedimento, já que é dado à eles, a possibilidade de, de forma democrática, lidarem com seus próprios conflitos, resolvendo-os da maneira mais adequada possível, permitindo que se tornem pessoas capazes de se comunicar entre si e prevenidas quanto à novos embates (SALES, 2007).

Entendem os autores (MORAIS; SPENGLER, 2019) que a mediação escolar objetiva estimular a atuação do diálogo cooperativo no tratamento dos conflitos advindos da escola ou não, bastando que suas consequências se estendam, isto é, sejam sentidas, também no seio da instituição. Conforme Sales (2007) a mediação é um procedimento que estimula a participação ativa na solução dos conflitos, premissa que permite mudar a maneira da administração escolar e o tratamento diário daqueles problemas vivenciados na instituição entre seus vários segmentos.

Sublinha-se que quem participa da mediação escolar, seja como usuário ou mediador, são os próprios alunos. Dessa forma, a Lei nº 13.140/2015 que se refere a esse meio, no artigo 42, dificulta o entendimento quanto ao procedimento e quanto ao terceiro que o conduz. Apesar de o aluno não oferecer características necessárias para figurar como terceiro nesse caso (como estabelece o artigo 9º da Lei 13.140/2015 a respeito do mediador extrajudicial), abrir mão da faculdade de ele ser um mediador resultará em retirar a essência

da mediação escolar, haja vista os envolvidos possuírem autonomia para lidar com seus conflitos, acarretando na submissão da figura do professor para decidir a questão (MORAIS; SPENGLER, 2019). Nesse seguimento:

Para resolver os conflitos instalados na comunidade escolar é necessário então, que todos os envolvidos no processo educacional tenham conhecimento sobre as técnicas de resolução e tratamento de conflitos. Por isso, a grande vantagem da mediação de conflitos nas escolas permite restabelecer o diálogo e evitar que pequenas divergências possam acarretar em consequências gravosas em face da má administração de um conflito (SPENGLER; SILVA, 2018, p. 57).

Conforme Calmon (2008), realiza-se a mediação escolar com sucesso há muitos anos em vários países como França, Estados Unidos, Espanha, Austrália, Noruega e Argentina, tendo como escopo oferecer aos estudantes envolvidos em situações de controvérsias, dentro da escola, alternativas a ações violentas, mediante a formação de terceiros mediadores escolhidos entre os próprios colegas. Também, a fim de ajudar-lhes a entender o conflito, os valores, fazendo apreender a técnica do pensamento criativo, audição ativa, ensinando na construção de sistemas de gestão de conflitos.

Diante de tal contexto, verifica-se a utilidade de cada escola passar a desenvolver ações e programas preventivos, no intuito de tornar as relações mais consistentes, o ambiente escolar harmônico, mais justo, consensual, concentrando a atenção e o interesse nas próprias pessoas. Pondera Vinyamata, que cabe aos educadores manter a consciência do tema e saber apresentá-lo por uma ótica positiva: “não se trata tanto do que fazemos para enfrentar os casos de violência, mas do que fazemos para que a escola seja um ambiente de convivência democrática e de aprendizagem” (2005, p. 76).

Desde já, destaca-se que é crucial contar com o apoio de um amplo grupo dentro das escolas, pois a mediação extrajudicial, ou melhor, o tratamento adequado dos conflitos escolares, é um tema novo (infelizmente), transformador e, precisa de apoio suficiente para o funcionamento com êxito desses programas – deve ser incluído o amparo das escolas, os bairros, as cidades e toda a sociedade (VINYAMATA, 2005).

Logo, a intenção do autor refere-se à mudanças que devam acontecer nas práticas docentes e na preparação dos professores para enfrentar tal realidade, haja vista a violência que hoje surge nas escolas ser o reflexo dos diferentes

atores sociais que estão reproduzindo “o sistema de normas e valores da comunidade em que estão inseridos e da sociedade em geral”, ou seja, possuem como fonte a socialização em antivalores, injustiça e falta de solidariedade (2005, p. 77).

Por tudo isso, torna-se primordial a incorporação de novos papéis no ambiente escolar e a formação de professores que orientem práticas alternativas quando da administração dos conflitos, priorizando pacificá-los. Nesse viés, a educação para a paz e a convivência, pode nem sempre eliminar um conflito, já que ele não pode ser visto sempre como algo negativo e é inerente à condição humana. Contudo, educar para a paz significa produzir habilidades fundamentais que permitam tratar controvérsias de maneira não-violenta. Assim, “a escola iria se tornar o motor da democratização da sociedade e de educação naqueles valores básicos que sustentam a vida democrática, tais como a solidariedade, o respeito ativo e a liberdade” (VINYAMATA, 2005, p. 83)

De pronto, examina-se um exemplo prático que já ocorre há alguns anos, na realidade brasileira, a partir de uma reportagem⁴⁸ gravada no ano de 2010, com relação a mediação escolar. A matéria narra uma pesquisa encomendada feita pela Secretaria de Educação do Distrito Federal que mostrou que 69,7% dos alunos da rede pública, afirmam já ter visto algum tipo de agressão física dentro das escolas e que 65% dos professores dizem já ter sofrido ou testemunhado ameaças, inclusive, 22,4% desses professores contam já terem visto alunos portando armas de fogo dentro da escola.

Na entrevista, uma professora relata acerca da influência do ambiente na criação dos alunos, dizendo que muitas vezes, são jovens sozinhos que se criam nas ruas. Isso é o que ocorre em São Sebastião, cidade pobre do DF que tem na sua população 88,6% de pessoas que ganham até um salário mínimo. Ainda, entre 14 regiões escolares, São Sebastião tem a terceira região escolar mais violenta do Distrito Federal.

Um caso prático relatado nessa entrevista, faz referência a uma aluna da rede pública que sofreu, no início do ano letivo, duas facadas de uma colega de turma. Uma das facadas foi na barriga e a outra quase perfurou o pulmão. Como

⁴⁸ Reportagem completa disponível em: <<https://globoplay.globo.com/v/1340165/>>. Acesso 12 out. 2020.

consequência disso, a aluna mudou-se de escola e até mesmo de cidade pelo medo de ser atacada novamente. No entanto, a agressão ocorreu em frente à escola e perante professores e alunos, durante o dia, demonstrando que são situações de violência que existem de fato e de alguma forma devem ser evitados. Posto isso, o que não se esperava é que a escola buscasse tratar esse tipo de conflito com base no diálogo.

O Centro Educacional São Francisco do DF, com quase três mil alunos, possui vários casos de conflitos ocorridos diariamente entre alunos ou entre professores e alunos. Para resolver esses problemas, a escola passou a adotar a mediação entre professores e alunos, desde 2010 e, até então, vem obtendo bons resultados.

Um outro caso ocorrido nessa mesma escola retratou um conflito entre um professor e o aluno. No caso, esse aluno pediu para que seu colega realizasse um trabalho em seu lugar e, de imediato, o professor interferiu questionando-o, porém, obteve uma resposta agressiva, causando irritação e desconforto para ambas as partes, dentro da sala de aula.

Nesta senda, a reportagem conta que ambos os casos informados foram resolvidos mediante uma mesa redonda, em uma sala da escola, contando com a presença de dois mediadores, sendo um professor e um aluno, para que expusessem seus desabafos e resolvessem a contenda através da comunicação, compreensão e consenso.

Diante de tantos casos conflituosos, a escola São Francisco criou o Projeto Instituto Pro-Mediação, que promove a mediação através de cursos, possibilitando que professores e alunos com características de liderança negativa sejam mediadores e tratem seus próprios embates, transformando aquele potencial de liderança a favor de boas ações. Contam os alunos que, ainda, a partir dessa cultura de dialogar, passaram a aprender e conter as lides também fora da escola, administrando-as até em suas casas.

Para a escola, para os professores e alunos, o projeto não tem o intuito de só acontecer no ambiente escolar, mas de levar a importância da mediação e de todo o procedimento para dentro das casas, para a roda de amigos e para todas as situações sociais. Num contexto de pobreza, tensão social e hormônios explosivos, justifica-se o tratamento de conflitos por meio do afeto, do respeito e

da aprendizagem de novos e alternativos caminhos para solucionar problemas presentes, evitando que se tornem futuros.

Em suma, são as partes envolvidas numa contenda social as que estão em condições de resolver suas diferenças, e não aquele terceiro que impõe uma decisão dizendo o que se tem que fazer, pelo menos nesses casos. A comunicação, o saber escutar, se colocar no lugar do outro, faz parte do processo e traz aos participantes a certeza de mais capacidade para enfrentar outros conflitos que possam vir a surgir no decorrer da vida.

4.4 A mediação nas serventias extrajudiciais⁴⁹: vistas e reveses

Considerando que a mediação extrajudicial é realizada por um mediador extrajudicial que não está vinculado a nenhum tribunal e que atua autonomamente, a partir da legislação atinente, constata-se que esse terceiro mediador poderá ser qualquer pessoa capaz, de confiança das partes, desde que esteja capacitado para realizar a mediação. No entanto, percebe-se que o legislador garantiu a autonomia das partes na mediação extrajudicial, comparada à judicial, analisada com base nos artigos da lei nº 13.140/2015, no primeiro item desse capítulo.

Percebido a evolução do instituto da mediação, no Brasil, no que concerne à mediação que já vinha sendo desenvolvida por instituições privadas, como por exemplo, pela Câmara Brasileira de Mediação e Arbitragem (CBMA) e pelo Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem (CONIMA), foi possível perceber iniciativas públicas significativas. Partindo do ano de 2010, com a Resolução nº 125 do CNJ, em 2012 com a criação de duas Varas especializadas em Mediação e Arbitragem em cada capital do estado do Brasil, se concebe o engajamento da justiça em prol de meios consensuais de solução de conflitos, chegando então, em 2015, ano da promulgação do Código de

⁴⁹ As serventias extrajudiciais é o nome técnico utilizado para se referir aos cartórios. Estes, são estabelecimentos nos quais se presta serviços notariais e de registro, os quais, conforme definição da Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, são aqueles de organização técnica e administrativa que garantem a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos e negócios jurídicos (RODRIGUES; FERREIRA, 2013).

Processo Civil e da Lei Federal nº 13.140/2015 que regulamenta o instituto da mediação em todo país:

De fato, as normas em vigor não apenas autorizam a tentativa de mediação, mas claramente creditam aos métodos de solução consensual dos litígios um importante papel no sistema processual pátrio, até mesmo em razão de – ao menos em tese, infelizmente – a tentativa de mediação ou conciliação ter se tornado a regra (HILL, 2020, s/p).

A autora Flávia Pereira Hill comenta que apesar de impor um grande desafio a todos os acadêmicos e profissionais do Direito para que se migrasse da teoria à prática, foi necessário dispor de muitos recursos materiais e humanos para que se efetivasse a mediação no tratamento dos litígios. Salienta-se que foi crucial desenvolver bons mediadores para conduzir o procedimento, capacitando profissionais em número suficiente para a prática adequada (HILL, 2018):

A figura do mediador é a pedra de toque de um sistema de mediação bem sucedido. Isso porque a mediação não possui um procedimento pré-estabelecido, estando regido pela informalidade (artigo 2º, IV, Lei Federal nº 13.140/2015), embora as grandes escolas de mediação mundo afora nos tragam valiosos parâmetros (HILL, 2018, p. 302).

Como uma solução para trazer um maior número de mediadores para cumprir tal tarefa, e mais, na busca da solução consensual conduzida por mediadores e conciliadores, objetivando que os litígios fossem solucionados sem a intervenção do Estado-juiz, a Lei 13.140/2015 passou a determinar, no artigo 42, a atuação de registradores e tabeliães (notários) como mediadores, desde que capacitados em curso autorizado e cadastrados junto ao tribunal estadual competente: “o Conselho Nacional de Justiça, por sua vez, regulamentou o mencionado artigo 42 através do Provimento nº 67/2018” (HILL, 2018, p. 302).

Em resumo, a possibilidade de prestação de serviços de mediação pelo notário⁵⁰ foi prevista no artigo 42 da chamada Lei de Mediação. O referido dispositivo legal foi regulamentado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), mediante a entrada em vigor do provimento nº 67/2018, que dispôs sobre a conciliação e a mediação nos serviços notariais e de registro do Brasil, trazendo,

⁵⁰ A Constituição Federal brasileira determina em seu artigo 236 e parágrafos seguintes, quanto aos serviços notariais e de registro, os quais são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

portanto, uma novidade na área notarial. Brevemente, pondera-se o esclarecimento dos autores Rodrigues e Gaiger (2013, p. 29):

O notário é um profissional do direito titular de uma função pública nomeado pelo Estado para conferir autenticidade aos atos e negócios jurídicos integrantes dos documentos que redige, assim como para aconselhar e assessorar as partes que lhe requerem os serviços. A função notarial é uma função pública e, portanto, o notário tem autoridade de Estado. É exercida de forma imparcial e independente, sem estar hierarquicamente entre os funcionários do Estado.

Após esse contexto, uma primeira questão é observada quanto à definição do regime a que se submete a mediação realizada nos cartórios extrajudiciais, visto que se tratam de cartórios extrajudiciais, mas com mediadores capacitados em curso autorizado e cadastro no tribunal de atuação, ou seja, pede-se que o procedimento seja conduzido por um mediador judicial. Logo, por óbvio, avista-se uma divergência diante do previsto na Lei 13.140/2015 e no Provimento⁵¹ nº 67 de 2018 do CNJ.

Segundo entendimento da autora, “o Provimento nº 67/2018 do CNJ parece nos indicar que a mediação conduzida pelas serventias extrajudiciais, de fato, se submete a um regime híbrido, um *tertium genus*” (HILL, 2018, p. 304). Dessa forma, inicia-se a análise de artigos mais relevantes da norma no que tange às regras gerais.

Os dispositivos iniciais, 1º e 2º, conferem aos serviços notariais e de registro do Brasil, fazer uso, facultativamente, dos procedimentos de conciliação e de mediação; enquanto que o artigo 3º complementa dispondo que as Corregedorias-gerais de justiça dos Estados e do Distrito Federal e dos Territórios, devem fornecer de modo eletrônico, a lista dos serviços notariais e de registro que estejam autorizados a realizar os procedimentos de conciliação e de mediação, indicando os nomes dos conciliadores e mediadores, sendo de livre escolha das partes.

Já os artigos 4º e 5º do provimento, visivelmente, aproximam-se do procedimento de mediação judicial, visto que preveem ao delegatário que indique até cinco escreventes da respectiva serventia extrajudicial, desde que esses estejam cadastrados junto ao Núcleo Permanente de Métodos

⁵¹ Provimento N. 67 de 26 de março de 2018, disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/provimento-67-cnj-cartorios-mediacao.pdf>>. Acesso 16 out. 2020.

Consensuais de Solução de Conflitos do tribunal (Nupemec) – semelhante ao que ocorre com os mediadores judiciais:

Os procedimentos de mediação e conciliação realizados pelos escreventes de cartórios extrajudiciais serão fiscalizados pela Corregedoria-Geral de Justiça e pelo juiz coordenador do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejusc), conforme artigo 5º, do aludido Provimento, o que igualmente revela a maior ingerência do tribunal no desenvolvimento da mediação, típica da mediação judicial (HILL, 2018, p. 305).

No mesmo sentido, o provimento em seu artigo 6º determina que tais profissionais, para atuar como mediadores nos cartórios, tenham concluído previamente o curso de mediação credenciado e também, exige-se deles que realizem cursos de aperfeiçoamento a cada dois anos, assemelhando-se à exigência formulada ao exercício da mediação judicial.

Com tanta afinidade à mediação judicial, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação nº 28/2018⁵² que preconiza aos tribunais do país a celebração de convênios com notários e registradores, objetivando que os cartórios extrajudiciais se credenciem como Cejuscs e possam realizar a mediação judicial prevista no artigo 334 do CPC/2015. Em vista disso, frisa a autora que “[...] não se pode afirmar que a mediação conduzida por escreventes de cartórios coincide perfeitamente com o modelo de mediação judicial” (HILL, 2018, p. 305).

Nessa perspectiva e, automaticamente caracterizando a mediação nas serventias extrajudiciais, constata-se que o provimento em questão faz menção também ao modelo extrajudicial, visto que o procedimento se desenvolve nas dependências do cartório extrajudicial, ou seja, fora das instalações físicas do fórum, o que facilita a desassociação da mediação da solução estatal. Embora o cartório extrajudicial precise se credenciar formalmente como Cejusc, seguindo as normas legais, a mediação se dará nas dependências do cartório e não em uma sala do tribunal.

Explica a autora Hill (2018) que se for analisada a rotina dos cartórios extrajudiciais, é possível concluir que a mediação já é uma ferramenta utilizada, em certos casos, persistentemente, pelos oficiais (tabeliães ou notários) e

⁵² Recomendação N. 28, de 17 de agosto de 2018, disponível em: < <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2648> >. Acesso 16 out. 2020.

escreventes, como um meio eficaz que permite contornar impasses surgidos entre as partes interessadas quando da prática do ato notarial ou registral e que isso, pois, poderia ser inviabilizado, uma vez que não previsto em lei:

Para que os registros sejam realizados, faz-se necessário instar os interessados a chegar a um acordo quanto a um ou alguns pontos necessários para que o ato seja praticado. Ad exemplum tantum, podemos apontar divergências entre os pais quanto ao sobrenome a ser atribuído à criança no registro de nascimento, impasses sobre o regime de bens a ser adotado após o casamento ou sobrenome dos noivos após o casamento, dentre tantos outros dissensos (2018, p. 307).

Contudo, é nítido que essa mediação realizada nos cartórios extrajudiciais não se adequa somente a um regime, isto é, nem ao regime da mediação judicial nem ao da mediação extrajudicial, originando uma terceira espécie que intervém com as características inerentes à atividade e às funções extrajudiciais.

Além disso, a prática com que os registradores e tabeliães conduzem suas atividades acaba também desenvolvendo e fomentando o diálogo como uma forma de findar as controvérsias entre os sujeitos interessados, pois procuram fazer com que se restabeleçam os ânimos entre as partes protagonistas na elaboração de uma solução consensual, quando em conflito, para que sejam encaminhadas a buscar um acordo/solução.

Por ora, cabe observar as características do mediador relacionando-as com os atributos das atividades extrajudiciais exercidas pelos tabeliães e escreventes, em virtude de apresentarem similitude. Enquanto o terceiro mediador deve assumir uma postura imparcial, no cartório os profissionais devem manter a postura igual, orientando imparcialmente e com impessoalidade, cada uma das pessoas envolvidas, alertando-as sobre os reflexos e efeitos do ato que pretendem realizar (RODRIGUES; FERREIRA, 2013). Complementa Hill (2018, p. 307):

É justamente a imparcialidade, ou seja, uma atuação técnica voltada ao cumprimento da lei e não imediatamente ao interesse particular que permite conferir autenticidade, segurança e eficácia aos atos jurídicos praticados por tais agentes ou perante eles (artigo 1º da Lei Federal nº 8.935/94).

Além disso, o papel do mediador nas serventias extrajudiciais não é o de decidir o litígio, nem tampouco sugerir propostas de acordo, mas sim de promover a comunicação ativa, aberta e construtiva entre os envolvidos, que

serão protagonistas na decisão consensual. Por isso, destaca-se a imparcialidade relacionada diretamente com a independência desse terceiro, já que sua atividade não está condicionada à instituição estatal – o que contribui como mais uma similitude do modelo da mediação extrajudicial realizada fora das dependências do Poder Judiciário (HILL, 2018).

Assim como o mediador, conforme a Lei 13.140/2015 (artigo 2º, inciso VII) deve manter a confidencialidade no curso da mediação, não devendo expor a terceiros as informações por ele obtidas, o sigilo também é visto na atividade notarial e registral, de acordo com o previsto no artigo 30, inciso VI, da Lei Federal nº 8.935/94⁵³ que determina ser dever desses profissionais “guardar sigilo sobre a documentação e os assuntos de natureza reservada de que tenham conhecimento em razão do exercício de sua profissão” (BRASIL, 1994).

Ademais, a ética para com a atividade, deve se fazer efetiva em qualquer uma das práticas de mediação. Enquanto o artigo 1º, inciso VIII, da Lei nº 13.140/2015 institui a boa-fé como um dos princípios norteadores da mediação, a Lei nº 8.935/94, nos artigos 36 e 37, dispõe-se que onde estiver situada a serventia extrajudicial haverá fiscalização pelo Tribunal Estadual da unidade federativa. Outrossim, consoante o artigo 5º do Provimento nº 67/2018 do CNJ, os oficiais que atuarem como mediadores, serão fiscalizados pela Corregedoria-Geral de justiça e pelo juiz coordenador do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC) do tribunal a que estiver vinculado (HILL, 2018).

Acrescenta Hill (2018) que as serventias extrajudiciais podem ser localizadas por todo o país, em ambientes de fácil acesso, ostentando uma estrutura mais simples que a dos próprios tribunais, justamente para atender o público em geral, ocasionando mais destreza na captação das novas atividades de mediação e, também, facilitando deslocamento dos cidadãos, dado que o intuito desse procedimento autocompositivo é propiciar uma maior familiaridade com o profissional – terceiro que conduzirá a mediação.

Sob essa ótica, a legislação destaca a solução consensual em detrimento da solução imposta, adjudicada do Estado, presenteando os cidadãos com uma

⁵³ Lei dos Cartórios disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8935.htm>. Acesso 16 out. 2020.

significativa reforma no âmbito civilista. Agora, cabe aos mediadores capacitados fazerem uso do arsenal legislativo para que atenuem o número de litígios, sendo esses números transformados em acordos através da mediação – inclusive, da extrajudicial, que consegue transpassar ainda mais seu viés de experiência emancipatória, promoção da autonomia das partes – seja no ambiente da comunidade, no escolar ou mesmo nas serventias extrajudiciais (formatos de mediação que a Lei 13.140/2015 prevê em seu artigo 42).

A partir daí, presume-se uma mudança de cenário no convívio da sociedade, apoiado numa nova metodologia que busca tratar pacificamente e com uma maior consciência, as contendas sociais, desencadeando uma forma mais segura e adequada de acesso à justiça. O modelo de solução consensual de conflitos permite às partes o protagonismo na resolução de suas lides, com o auxílio do mediador, passando o papel de coadjuvante à jurisdição. Mais que isso, a mediação extrajudicial traz a vantagem do cumprimento espontâneo dos acordos estabelecidos, prevenindo a litigiosidade.

Vivenciar uma nova realidade que se esforça para aperfeiçoar os meios ditos alternativos de solução de conflitos, em termos legislativos, é necessário, assim como a reflexão para se ter uma justiça mais abrangente, a exemplo do que ocorreu com a implementação da mediação e da conciliação nas serventias extrajudiciais. Ainda que seja uma iniciativa positiva e atual, deve ser mais bem trabalhada. Contudo, evoca-se que o acesso à justiça pode ser obtido com êxito, quando for o caso, por intermédio dos cartórios brasileiros.

5 CONCLUSÃO

O trabalho desenvolvido teve como eixo a análise do procedimento da mediação extrajudicial enquanto política pública de acesso à justiça na composição de conflitos no Brasil, após a vigência da Lei nº 13.140/2015, formando-se do questionamento acerca de como se dá o desenvolvimento e por quem vem sendo empregada a mediação extrajudicial enquanto política pública de acesso à justiça a partir da Lei nº 13.140/2015 no cenário brasileiro.

Respondendo a problemática proposta, concluiu-se pela confirmação da hipótese, no sentido de que a mediação extrajudicial é desenvolvida nas

comunidades, nas escolas e nas serventias extrajudiciais brasileiras, a partir do artigo 42 da Lei nº 13.140/2015 e é desenvolvida pelo mediador extrajudicial, à medida em que se apresentou os casos práticos analisados na pesquisa, no contexto brasileiro.

Para a elaboração da pesquisa, no que concerne à metodologia, seguiu-se o método de abordagem dedutivo e, como método de procedimento, utilizou-se o monográfico. Ainda, o trabalho contou com a técnica de pesquisa da documentação indireta, baseada na análise de doutrinas especializadas e da legislação atinente ao tema.

Assim sendo, inicialmente, se demonstrou que os conflitos podem ser dos mais variados tipos, como social, político, psicanalítico, familiar, interno, externo, étnico, religioso, etc. e, por isso, são fatores importantes sociologicamente, quando uma sociedade busca por evitar a estagnação social, sendo sua manifestação inerente à condição humana. Nesse viés, os conflitos são vistos como um choque de posições ou interesses, fruto da vontade de mudança dos indivíduos.

Devido à busca pelo tratamento dos embates observou-se a intervenção do Estado, a partir da formação do contrato social, que se fez necessária diante da garantia de segurança para todos e da pacificação social. Dessa forma, visualizou-se a forma tradicional que soluciona os conflitos no Brasil.

Enquanto que o acesso à justiça é garantido como direito fundamental a todos os cidadãos, verificou-se que o Estado, através da prestação jurisdicional, atua para tratar as controvérsias. Porém, nessa estrutura usual, se observou uma crise – de identidade e eficiência – que originou-se do aumento significativo de demandas que adentram ao poder judiciário e da insatisfação da população com as respostas não adequadas aos conflitos sociais, consoante mostrou relatórios estatísticos apresentados na pesquisa.

Nessa esteira, entendeu-se que o sistema judiciário precisou criar alternativas consensuais extra e intrajudiciárias que complementassem sua atuação diante do aumento de litígios. Como resultado da solução adjudicada aos problemas que opera por meio de sentença do juiz e do sistema ganha-perde, o acesso à justiça veio gerando aquilo que foi denominado cultura da

sentença, explicando tal congestionamento da via dos tribunais e os óbices da jurisdição.

Frente a isso, constatou-se o implemento da política pública denominada Fórum/Sistema Múltiplas Portas, cuja literatura passou a adotar nos últimos anos, a expressão ADR – Alternative Dispute Resolution, sendo descritos como mecanismos alternativos de solução de conflitos ao chegar no Brasil, à qual se agrega a sigla MASC, recomendando a conciliação, a mediação e a arbitragem para resolver as disputas no atual panorama brasileiro. Estes, propõem uma nova opção de justiça, a partir da aproximação da jurisdição com a cidadania, através de um modelo consensual no qual impera a autonomia das partes e a renovação das estratégias do terceiro ao administrar as lides.

A proposta criada pelo americano Frank Sander, dos Estados Unidos, apostava num sistema de justiça que promovesse diferentes “portas”, as quais se apresentariam com os métodos de procedimento, de acordo com a peculiaridade de cada conflito a ser tratado. No que concerne às políticas públicas, assinalou-se que a Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) regulamentou os meios de tratamento de conflitos, não adversariais, como a mediação e a conciliação, sendo, portanto, implementados por essa política pública de pacificação social.

Em seguimento, explanou-se o contexto histórico da mediação, contando que, inicialmente, ela foi estabelecida pela Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e posteriormente regradada pela Lei nº 13.140/2015, pelo Código de Processo Civil de 2015 e pela Resolução nº 174/2016 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT). Assim, a Lei comprovou a oportunidade oferecida aos cidadãos de solverem seus conflitos utilizando espaços que vão além do âmbito judicial, isto é, resolvidos fora das dependências forenses, também de forma extrajudicial, desde que o ambiente permita envolver informações confidenciais e seja adequado.

Especialmente examinando a mediação enquanto política pública de acesso à justiça no tratamento de conflitos no Brasil, verificou-se que o instrumento autocompositivo de tratamento de conflito tem como principal objetivo facilitar o diálogo entre os envolvidos, sem formalismos, pacificando as relações.

Analizou-se que esse meio é conduzido por um terceiro chamado mediador, que trabalhará de forma neutra e imparcial, durante todo o procedimento, na tentativa de restabelecer a comunicação entre as partes, promovendo reflexões acerca do problema, sem interferir com sugestões, tampouco na tomada da decisão, tendo como efeito secundário um acordo. Isto posto, a pesquisa mencionou o papel que o mediador exerce na condução do procedimento, uma vez que sua figura faz às vezes de juiz ao resolver uma contenda, sendo imprescindível para desenvolver com sucesso as técnicas da mediação e garantir a satisfação dos envolvidos.

Nesse contexto, abordou-se que a inovação legislativa, no que concerne à mediação extrajudicial, sob a ótica da Lei nº 13.140 editada em 26 de junho de 2015 representou um avanço dos meios autocompositivos e previu uma mudança no paradigma conflitivo, haja vista sua disposição sobre as três formas extrajudiciais possíveis de tratar conflitos. Logo, a legislação atinente à temática (conhecida como marco legal da mediação) foi desmembrada, ratificando que o dispositivo legal não submete os participantes a regras rígidas/formais, tendo em vista o condão de preservar a liberdade própria do instituto.

Destarte, a pesquisa buscou explorar, norteadas pela norma legal, como e por quem vem sendo realizada a mediação extrajudicial na prática brasileira, considerando o exposto no artigo 42 da Lei nº 13.140/2015 que regulamentou a realização de mediações extrajudiciais no formato comunitário, escolar e nas serventias extrajudiciais, a partir do papel do mediador extrajudicial.

Sobretudo, constatou-se no texto que o mediador extrajudicial, diferente do judicial, deve ser escolhido pelas partes, conforme estabelece os artigos. Por isso, configura-se uma primeira diretriz marcada pela Lei moldada ao mediador extrajudicial, validando a independência e a autonomia, bem como a responsabilização que se espera dos conflitantes em uma sessão de mediação.

Anotou-se que a mediação nas comunidades busca fomentar o acesso à justiça nas comunidades e sendo realizada por mediadores da própria comunidade que oferecem assistência à população, por intermédio do diálogo e visando a pacificação social e uma forma de amenizar as lides daqueles que necessitam. O estímulo da liberdade, coragem e vontade dos cidadãos é vislumbrado nesse caso, uma vez que a justiça comunitária não aposta em

regras positivadas, mas sim na amizade e na autonomia da comunidade que busca administrar seus conflitos.

Enquanto isso, observou-se a mediação escolar, realizada, portanto, extrajudicialmente, embora seja alternativa dentro das escolas, gera uma ação séria e responsável, tendo em vista que os acordos importantes surgidos nesse contexto também devam ser cumpridos. Para além disso, possibilitar dentro das escolas, a educação em valores e para a paz, é permitir uma nova visão acerca dos conflitos a fim de que se eduque sobre eles, de maneira cooperativa. Lidar com contendas advindas do seio da educação, proporciona aos alunos e professores enfrentarem de forma positiva e eficaz, desafios cotidianos futuros. Assim sendo, o instrumento da mediação escolar motiva a integração e a melhor convivência de todos os membros da comunidade escolar.

Por fim, apontou-se a mediação nas serventias extrajudicial, iniciativa pública recente que possibilita a atuação, nos cartórios, de registradores e tabeliães como mediadores, desde que capacitados, conforme o Conselho Nacional de Justiça, regulamenta, através do Provimento nº 67/2018. Nesse caso, se observou uma divergência arrolada no texto, não obstante a menção que o provimento também faz ao modelo extrajudicial, uma vez que essa mediação se realizará nas dependências do cartório extrajudicial, ou seja, fora das instalações físicas do fórum, não vinculando essa ferramenta da mediação com uma solução estatal. Aqui também se permite a construção de um acordo, por meio do diálogo, conforme for o interesse das partes.

Em síntese, a mediação extrajudicial enquanto política pública de acesso à justiça conjectura uma mudança de cenário no tratamento dos conflitos, buscando tratar com mais consciência e de forma pacífica, adequada e segura as demandas comuns. Esse modelo de solução consensual autocompositiva promove uma reflexão acerca do papel das partes versus o da jurisdição, bem como do cumprimento dos acordos quando de modo espontâneo ou não. No mais, ainda que a iniciativa legal seja recente e mereça aperfeiçoamento, pois deixa algumas divergências e questionamentos, ratifica-se que o acesso à justiça pode ser desenvolvido com êxito, também pela via extrajudicial, em diferentes espaços sociais.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de; HILL, Flávia Pereira. A mediação extrajudicial na Lei nº 13.140/2015. In: Pelajo, Samantha / Marcela Rodrigues Souza Figueiredo / Fernando Gama de Miranda Netto / Evandro Souza e Lima (Coordenadores). *Comentários à Lei de mediação: Estudos em Homenagem aos 10 Anos da Comissão de Mediação de Conflitos OAB-RJ*. Rio de Janeiro: **Processo**, 2019.

AZEVEDO, André Gomma. **Desafios de Acesso à Justiça ante o Fortalecimento da Autocomposição como Política Pública Nacional**. In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (Coords.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

BARBOSA, Aguida Arruda. Mediação Familiar: uma nova mentalidade em direito de família. **Revista de Doutrina e Jurisprudência – JTDF**, Brasília, n. 28, set./dez. 1998.

BARBOSA, Ivan Machado. **Fórum de Múltiplas Portas: uma proposta de aprimoramento processual**. In: AZEVEDO, André Gomma de (Org.). *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação*. v. 2. Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2003. Disponível em: <<http://www.arcos.org.br/livros/estudos-de-arbitragem-mediacao-e-negociacao-vol2/terceira-parte-artigo-dos-pesquisadores/forum-de-multiplas-portas-uma-proposta-de-aprimoramento-processual>>. Acesso em: 04 jun. 2020.

BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. Tradução Carmem C. Varriale et al. 12. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2004.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 21 jul. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. *Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios)* Brasília, DF, 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8935.htm>. Acesso em: 16 out. 2020.

BRASIL. **Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015**. *Código de Processo Civil*. Brasília, DF, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em 21 jul. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015.** *Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.* Brasília, DF, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 21 jul. 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Política nacional de plantas medicinais e fitoterápicos.** Brasília, 2016.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **O conceito de política pública em direito.** In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico.* São Paulo: Saraiva, 2006.

CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem: mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da mediação e da conciliação.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da mediação e da conciliação.** Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.

CAPPELLETI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos o quadro do movimento universal de acesso à justiça. **Revista de Processo**, ano 19, n. 74, p. 82-97, São Paulo, abr-jun. 1994.

CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Porto Alegre: Fabris, 2002.

CARMONA, Carlos Alberto. **Árbitros e juízes: guerra ou paz?** In: FERREIRA LEMES; Selma M.; BATISTA MARTINS, Pedro A. *Aspectos fundamentais da Lei de Arbitragem.* Rio de Janeiro: Forense, 1999.

CARMONA, Carlos Alberto. **A Arbitragem como Meio Adequado de Resolução de Litígios.** In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antônio Cezar (Coords.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional.* Rio de Janeiro: Forense, 2011.

CASTILHO, Monique. **A paz: razões de Estado e sabedoria das nações.** Rio de Janeiro: Difel, 2001.

CHASE, Oscar G. **Direito, cultura e ritual: sistemas de resolução de conflito no contexto da cultura comparada.** Tradução de Sérgio Arenhardt e Gustavo Osna. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

CHRISPINO, Álvaro. **Gestão do conflito escolar: da classificação dos conflitos aos modelos de mediação.** Ensaio: aval. pol. públ. Educ., Rio de Janeiro, v. 15, n. 54, p. 11-28, jan./mar. 2007.

CINTRA, Najla Lopes. Mediação privada: Aspectos relevantes da Lei 13.140/2015. **Revista dos Tribunais**, RT VOL. 967, (MAIO 2016). Direito Administrativo. 2016.

COBB, Sara. Empowerment and Mediation: A narrative Perspective. *Negotiation Journal*, n. 9, p. 245-259, July, 1993. In: FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária**: por uma justiça de emancipação. Belo Horizonte: Fórum: 2010.

CONSELHO NACIONAL DAS INSTITUIÇÕES DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM. **Código de Ética para Mediadores**. São Paulo, 2010. Disponível em: <https://conima.org.br/wp-content/uploads/2019/07/cod_etica_inst_med_arb_conima.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Provimento Nº 67, de 26 de março de 2018**. Dispõe sobre os procedimentos de conciliação e de mediação nos serviços notariais e de registro do Brasil. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/provimento-67-cnj-cartorios-mediacao.pdf>>. Acesso em: 16 out. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Recomendação nº 28, de 17 de agosto de 2018**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3527>. Acesso em: em 16 out. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório Justiça em Números 2019 (ano-base 2018)**. p. 95, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em: 29 mai. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010**. *Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências*. Brasília, DF, 2010. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>>. Acesso em 21 jul. 2020.

COSER, Lewis A. **Le funzioni del conflitto sociale**. Milano: Feltrinelli, 1967.

COMUNIDADE. In: **HOUAISS, Dicionário Online de Português**. Porto: 7Graus, 2020. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/comunidade/>>. Acesso em: 06/10/2020.

CRESPO, Mariana Hernandez; SANDER, Frank. Evolution of the Multi- Door Courthouse. *University of St. Thomas Law Journal*, Saint Paul, MN, v. 5:3, p. 670, 2008. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1265221>. Acesso em: 04 junho 2020.

DE VOS, Henk. **Community and human social nature in contemporary society**. *Analyse & Kritik*, Stuttgart, n. 26, p. 7–29, 2004.

DEUTSCH, Morton. **A resolução do conflito: processos construtivos e processos destrutivos**. In: AZEVEDO, André Gomma. *Estudos em arbitragem, negociação e mediação*: Brasília: Grupos de Pesquisa, p. 29 a 100, 2004.

DIAS, Reinaldo; MATOS, Fernanda. 2015. **Políticas Públicas: princípios, propósitos e processos**. São Paulo: Editora Atlas.

ETZIONI, Amitai. **The monochrome society**. Princeton and Oxford: Princeton University Press, 2001.

FARIAS, Juliana Guanaes Silva de Carvalho. Panorama da mediação no Brasil: avanços e fatores críticos diante do marco legal. **Revista de Direito UNIFACS**. N. 188, 2016. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4099/2812>>. Acesso em: 27 out. 2020.

FRANÇA, R. Limongi (Coord.). **Enciclopédia Saraiva do direito**. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 16.

FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária: por uma justiça de emancipação**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

GABBAY, Daniela Monteiro. **Mediação & Judiciário no Brasil e nos EUA: condições, desafios e limites para a institucionalização da mediação no judiciário**. Coordenadores: Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe. Coleção MASC. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.

GARAPON, Antoine; PAPAPOULOS, Ioannis. Julgar nos Estados Unidos e na França. **Cultura Jurídica Francesa e Common Law em uma perspectiva comparada**. Trad. Virgínia Vasconcelos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GIDDENS, Anthony. **A terceira via**: reflexões sobre o impasse político atual e o futuro da social-democracia. Rio de Janeiro: Record, 1999.

GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. Tradução de Sandra Regina Netz. 4. ed. Porto Alegre: Artmed. 2005.

GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. 7.ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009.

GIMENEZ, Charlise Paula Colet; SPENGLER, Fabiana Marion. Contribuições da teoria da ação comunicativa de Jürgen Habermas nos meios complementares de tratamento de conflito: o estudo do multidoor courthouse system. **Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, p. 164- 180, jan./mar. 2016. Disponível em:

<<https://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/issue/view/1218>>. Acesso em: 26 abril 2020.

GIMENEZ, Charlise Paula Colet; SPENGLER, Fabiana Marion. **O mediador na resolução 125/2010 do CNJ: um estudo a partir do Tribunal Múltiplas Portas** – Águas de São Pedro: Livronovo, 2016.

GIMENEZ, C. P. C.; SPENGLER, F. M.; BRUNET, K. S. **O papel do terceiro e as interrogações do conflito social [recurso eletrônico]**. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2015.

GRAU, Eros Roberto. **O direito e o direito pressuposto**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A conciliação extrajudicial no quadro comparativo**. In: *Novas tendências do direito processual*. 1ª ed., São Paulo: Forense Universitária, 1990.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ensaio sobre a processualidade: fundamentos para uma nova teoria geral do processo**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

HALE, Durval; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **O marco legal da mediação no Brasil: comentários à lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015**. São Paulo: Atlas, 2016.

HERMANY, Ricardo. **Município na Constituição: poder local no constitucionalismo luso-brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2012.

HILL, Flávia Pereira. Passado e futuro da mediação: perspectiva histórica e Comparada. In: **Revista de Processo**, vol. 303/2020 | p. 479 - 502 | Maio / 2020.

HILL, Flávia Pereira. Mediação nos cartórios extrajudiciais: desafios e perspectivas. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**, ano 12, v. 19, n. 3, p. 296- 323, set.-dez. 2018. Disponível em: <www.epublicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/39175/27450>. Acesso em: 17 out 2020.

HILL, Flávia Pereira. **A mediação de conflitos no novo código de processo civil e na lei federal Nº 13.140/2015**. In: *Direito Processual* 7 ed. – Direito UERJ. Freitas Bastos Editora: 2019. Disponível em: <<https://www.dialogoeconsenso.com.br/wp-content/uploads/2019/06/A-MEDIACAO-DE-CONFLITOS-NO-NOVO-CODIGO-DE-PROCESSO-CIVIL-Flavia-Pereira-Hill-jun19.pdf>>. Acesso em: 27 out. 2020.

HOEFLER, Valéria Pereira Couto. Mediação escolar: panorama de uma cultura de paz. In: *Mediação e conciliação: teoria e prática*. 1 ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

HOWLETT, Michael; RAMESH, M.; PERL Anthony. **Política Pública, seus ciclos e subsistemas, uma abordagem integral**. Tradução: Francisco G. Heidemann. 3 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013.

KNOD, Daiana Queli; GOMES, Vanessa Ferreira. **A mediação como proposta de pacificação dos conflitos escolares**. In: SPENGLER, Fabiana M.; SPENGLER NETO, Theobaldo (Org.). *Do conflito à solução adequada: mediação, conciliação, negociação, jurisdição & arbitragem* [recurso eletrônico]. Santa Cruz do Sul: Essere nel mondo, 2015.

KOVACH, Kimberly K. **Mediation: Principles and Practice**. 3. ed. St. Paul: Thomas West, 2004.

LUCHIARI, Valéria Ferioli Lagrasta. **A Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça: Origem, Objetivos, Parâmetros e Diretrizes para Implantação Concreta**. In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (Coord.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MAGALHÃES, Ana Alvarenga Moreira. **O erro no negócio jurídico: autonomia da vontade, boa-fé objetiva e teoria da confiança**. São Paulo: Atlas, 2011.

MASSA ARZABE, Patrícia Helena. **Dimensão jurídica das políticas públicas**. In: BUCCI, Mari Paula Dallari (Org.). *Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira; Branco, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. – 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 36^a ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2010.

MOORE, Christopher. **O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos**. Tradução de Magda França Lopes. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998.

MOORE, Christopher W. **The Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict**. San Francisco, CA: Jossey-Bass, 2003.

MORAIS, José Luis Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e arbitragem: Alternativas à Jurisdição!** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 262 p. 2019.

MORGADO, Catarina; OLIVEIRA, Isabel. Mediação em contexto escolar: transformar o conflito em oportunidade. **Revista Exedra Journal**, Coimbra, p.43-56, 2009. Disponível em: <<https://elosdasaude.files.wordpress.com/2011/10/mediacao-em-contexto-escolar-transformar-o-conflito-em-oportunidade-catarina-morgado.pdf>> Acesso em: 07 out. 2020.

NUNES, A. O.; SALES, L. M. M. **A possibilidade do alcance da justiça por meio de mecanismos alternativos associados ao judiciário**. In: CONPEDI, 2010. Disponível em:

<<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/florianopolis/Integra.pdf>>.

Acesso em: 04 junho 2020.

OLIVEIRA, Luthyana Demarchi; SPENGLER, Fabiana Marion. **O Fórum Múltiplas Portas como política pública de acesso à justiça e à pacificação social** [recurso eletrônico] – Curitiba: Multideia, 2013. Disponível em:

<<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2018/09/8f477ec6bf0626d8bf998c5b4f522458.pdf>>.

Acesso em: 27 abril 2020.

PAGLIARINI, Alexandre Coutinho; BERRI, Caroline Heloisa Guchel. O evoluir histórico da responsabilidade civil médica no mundo e no Brasil:

(Im)possibilidade de mediação e arbitragem. In: **Revista de Arbitragem e Mediação**, vol. 63 (outubro – dezembro) 2019.

PARANAGUÁ, Ana Claudia P. Caó; FREITAS, Flávia Correa Azeredo de.

Advocacia pública federal e a prática da mediação privada: Reflexões à luz da orientação normativa N. 57/2019 do advogado-geral da união. In: *Mediação e arbitragem na administração pública*. Volume 2 [recurso eletrônico] / Coordenadores Humberto Dalla Bernardina de Pinho, Roberto de Aragão Ribeiro Rodrigues - Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2020.

167 p. Acesso em: 26 jul. 2020.

PASQUINO, Gianfranco. Crise. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. Tradução Carmen V. Varriale et al. Coordenador e tradutor João Ferreira. Revisão geral João Ferreira e Luís Guerreiro Pinto Cascais. 12. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2004. V. 1.

PUTNAM, Robert D. **Comunidade e democracia**: a experiência da Itália Moderna. Tradução de Luiz Alberto Monjardim. 2. Ed. Rio de Janeiro: FGV, 2000.

RESTA, Eligio. **Il diritto Fraternalo**. Roma-Bari: Laterza, 2005.

RODRIGUES, Felipe Leonardo; FERREIRA, Paulo Roberto Gaiger.

Tabelionato de Notas. São Paulo: Saraiva, 2013.

RUA, Maria das Graças. 2014. **Políticas públicas** / Maria das Graças Rua. – 3. ed. rev. atua. – Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração / UFSC; [Brasília]: CAPES: UAB, 130p.: il.

SALES, Lilia Maia de Moraes. **Justiça e mediação de conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

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

SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare**. Um guia prático para mediadores. 3 ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010.

SALES, Lilia Maia de Moraes. **Transformação de Conflitos, Construção de Consenso e a Mediação – a complexidade dos conflitos**. In: SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER, Theobaldo Spengler Neto (Orgs.). *Mediação enquanto política pública* [recurso eletrônico]: a teoria, a prática e o projeto de lei. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2010. Disponível em: <http://ead.tjrs.jus.br/navi_tjrs/agenda/pdf.php?%20COD_ARQUIVO=4309>. Acesso em: 23 abr. 2020.

SALOMÃO, Luis Felipe. **Guerra e Paz: As conexões entre jurisdição estatal e os métodos adequados de resolução de conflitos**. In: CURY, Augusto (org.). *Soluções Pacíficas de Conflitos para um Brasil Moderno*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. São Paulo: Brasiliense, 2014. – (Coleção primeiros passos; 325).

SANDER, Frank; ROZDEICZER, Lukasz. Matching Cases and Dispute Resolution Procedures: Detailed Analysis Leading to a Mediation-Centered Approach. **Harvard Negotiation Law Review**. Spring, 2006.

SCHAEFER, Rafaela Matos Peixoto; SPENGLER, Fabiana Marion. O papel social das universidades comunitárias enquanto terceiro no tratamento dos conflitos. **Direito & Paz**, São Paulo, SP – Lorena. Ano XII, n. 41, p. 91-107, 2º Semestre, 2019. Disponível em: <<http://revista.unisal.br/lo/index.php/direitoepaz/article/view/1140>> Acesso em: 07 out. 2020.

SCHMIDT, João Pedro. Para estudar políticas públicas: aspectos conceituais, metodológicos e abordagens teóricas. v. 3, n. 56, **Revista do Direito**, p. 119-149, set/dez, 2018. Disponível em: <<https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/index>>. Acesso em: 21 jul. 2020.

SCHMIDT, João Pedro. **Universidades comunitárias e terceiro setor** [recurso eletrônico]: fundamentos comunitaristas da cooperação em políticas públicas / João Pedro Schmidt. - 1. ed. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2018.

SCHMIDT, João Pedro. Comunidade e comunitarismo: considerações sobre a inovação da ordem sociopolítica. **Ciências Sociais Unisinos**, São Leopoldo, Vol. 47, N. 3, p. 300-313, set/dez, 2011.

SERPA, Maria de Nazareth. **Teoria e Prática da Mediação de Conflitos**. Editora Lumen Juris LTDA. Rio de Janeiro, 1999.

SIFUENTES, Mônica. **Tribunal multiportas**. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 11, n. 972, 28 fev. 2006. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/8047>>. Acesso em: 04 junho 2020.

SIMMEL, Georg. **Sociologia**. Organização: Evaristo de Moraes Filho. Tradução de Carlos Alberto Pavanelli, et al. São Paulo: Ática, 1983.

SILVA, Caroline Passano Huseck; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação, conciliação e arbitragem como métodos alternativos na solução de conflitos para uma justiça célere e eficaz. **Revista Jovens Pesquisadores**, v. 3, p. 124-139, 2013. Disponível em: <<https://online.unisc.br/seer/index.php/jovenspesquisadores/article/view/3598/2673>>. Acesso em: 22 abril 2020.

SIX, Jean François. **Dinâmica da Mediação**. Tradução de Giselle Groninga de Almeida, Águida Arruda Barboba e Eliana Riberti Nazareth. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Fundamentos Políticos da Mediação Comunitária**. Ijuí: Ed. Unijuí, 2012. - 272 p. – (Coleção direito, política e cidadania; 26).

SPENGLER, Fabiana Marion. A mediação comunitária como política Pública adequada no tratamento dos Conflitos. **Conexão Política**, Teresina, v. 2, n. 2, 99-118, ago./dez., 2013.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Do conflito à solução adequada**. Mediação, conciliação, jurisdição e arbitragem. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2014.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Retalhos de Mediação**. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2014.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Da jurisdição à Mediação. Por uma outra cultura no tratamento de conflitos**. Ijuí: UNIJUI, v.1. p. 272, 2016.

SPENGLER, Fabiana Marion. Uma Relação à Três: O Papel Político e Sociológico do Terceiro no Tratamento dos Conflitos. **Dados - Revista de Ciências Sociais**, vol. 59, núm. 2, abril junho, Rio de Janeiro, 2016, pp. 553-583.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação de conflitos: da teoria à prática**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2017.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação de conflitos: da teoria à prática**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2019.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação: técnicas e estágios**. [recurso eletrônico]– Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2017. 61 p.

SPENGLER, Fabiana Marion. O pluriverso conflitivo e seus reflexos na formação consensuada do Estado. **Revista direitos fundamentais & democracia**, v. 22, n. 2, p. 182-209, mai./ago. 2017. Disponível em: <<http://revis.taeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/835/50>>. Acesso em: 18 abril 2020.

SPENGLER, Fabiana Marion. **O terceiro e o triângulo conflitivo: o mediador, o conciliador, o juiz e o árbitro**. São Carlos: Pedro & João Editores, v.1. p.129, 2018.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Chi è dunque il Terzo? Riflessioni su società e conflitto**. Firenze: Classi, v.1. p.149, 2019.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Dicionário de Mediação**. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, v. I. 2019.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Dicionário de Mediação**. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, v. II. 2019.

SPENGLER, Fabiana Marion; COSTA, Márcio da. **A mediação processual de conflitos coletivos trabalhistas**. In: *Escritos sobre Direito, Cidadania e Processo: Discursos e Práticas*. 1 ed. Niterói: EDITORA PPGSD — PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM SOCIOLOGIA E DIREITO UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE, v.1, p. 239-262 – [recurso eletrônico], 2019. Acesso em: 20 abril 2020.

SPENGLER, Fabiana Marion; GIMENEZ, Charlise P. Colet. O fórum múltiplas portas e o adequado tratamento do conflito: um estudo de caso – Lagos/Nigéria. **Pensar**, Fortaleza, v. 20, n. 1, p. 108-129, jan./abr. 2015. Disponível em: < <https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/3085>>. Acesso em: 04 jun. 2020.

SPENGLER, Fabiana Marion; RIGON, Josiane. Mediação comunitária enquanto política pública nos assuntos políticos. **Nomos: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**, v. 32.2, jul./dez. 2012.

SPENGLER, Fabiana Marion; SILVA, Silvio Erasmo Souza da. A mediação como instrumento de pacificação e tratamento adequado dos conflitos escolares. **Revista eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva**, v. 36, p.48-58. 2018. Disponível em: < <https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/wp-content/uploads/2020/03/DIR36-03.pdf>> Acesso em: 07 out. 2020.

SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER, Fernando Augusto Marion. Na Medicina e no Direito: como se rompe um paradigma? **Revista Direitos Humanos e Democracia**. v.6, p.98 - 115, 2018. Disponível em: <<https://revistas.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/article/view/7239>>. Acesso em: 18 abril 2020.

SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER NETO, Theobaldo. **Mediação, conciliação e arbitragem: artigo por artigo de acordo com a Lei nº 13.140/2015, Lei nº 9.307/1996, Lei nº 13.105/2015 e com a Resolução nº 125/2010 do CNJ (Emendas I e II)**. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2016, 312 p.

SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER NETO, Theobaldo. A (des)institucionalização da mediação pelo poder judiciário brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Rio de Janeiro. Ano 12. Volume 19. Número 3. Setembro a Dezembro, 2018.

SPENGLER, Fabiana Marion; STANGHERLIN, Camila. A comunidade enquanto local propício ao exercício da empatia: políticas públicas para as soluções extrajudiciais de conflitos em âmbito comunitário. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 22, n. 3, p. 74-87, nov. 2018. DOI: 10.5433/2178-8189.2018v22n3p74. ISSN: 2178-8189. Acesso em: 06 out. 2020.

SPENGLER, Fabiana Marion; WRASSE, Helena Pacheco. Políticas públicas na resolução de conflitos: alternativas à jurisdição. **Diritto & Diritti**, v. 4, p. 19-32, 2011. Disponível em: <<http://manovramonti.diritto.it/docs/31142-pol-ticas-p-blicas-na-resolu-o-de-conflitosalternativas-jurisd-i-o-public-policies-in-the-resolution-of-conflicts-alternatives-to-thejudiciary-system>>. Acesso em: 18 abril 2020.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2008.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 3 ed., rev., atual. E ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS – TJDF. **Relatório das Atividades do Programa Justiça Comunitária**. Período Janeiro-Dezembro. Distrito Federal. 2018. Disponível em <<https://www.tjdft.jus.br/informacoes/cidadania/justica-comunitaria/publicacoes/relatorios/relatorio-2018-final.pdf>>. Acesso em: 06 out. 2020.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. Modelos, processos, ética e aplicações. São Paulo: Editora Método, 2008.

VINYAMATA, Eduard. **Aprender a partir do conflito: conflitologia e educação**. Tradução Ernani Rosa. – Porto Alegre: Artmed, 152 p.; 2005.

VOGT, O. P.; KIPPER, M. H.; RIZZATO, E. P. **UNISC: a construção de uma universidade comunitária [recurso eletrônico]**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2014.

WARAT, Luis Alberto. **Em nome do acordo a mediação no direito**. Santa Catarina: AIMED, 1998.

WARAT, Luis Roberto. **Surfando na pororoca: o ofício do mediador**. Florianópolis: Habitus, 2001.

WARAT, Luis Alberto. **A rua grita Dionísio!** Direitos humanos da alteridade, surrealismo e cartografia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

WATANABE, Kazuo. **Modalidade de mediação**. In: DELGADO, José et al. (Coord.). *Mediação: um projeto inovador*. Brasília: Centro de Estudos Judiciários – CJF, 2003.

WATANABE, Kazuo. **Política Pública do Poder Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses**. In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (Coords.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

WATANABE, Kazuo. **Estratégias para a solução pacífica dos conflitos de interesses**. In: CURY, Augusto (org.). *Soluções Pacíficas de Conflitos para um Brasil Moderno*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

WRASSE, Helena Pacheco. **A autocomposição e o tratamento adequado das Controvérsias: uma visão positiva dos conflitos**, Capítulo II. In: *Mediação enquanto política pública [recurso eletrônico]: o conflito, a crise da jurisdição e as práticas mediativas*. / organizadores: SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER NETO, Theobaldo - 1.ed. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2012. Acesso em: 18 abril 2020.

WRASSE, Helena Pacheco; DORNELLES, Guilherme Garibaldi. O fórum múltiplas portas e os possíveis caminhos para solucionar os conflitos. In: *Do conflito à solução adequada: mediação, conciliação, negociação, jurisdição & arbitragem*. [recurso eletrônico] / organizadores: Fabiana Marion Spengler, Theobaldo Spengler Neto – Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2015. Acesso em: 26 abril 2020.

WUST, Caroline. **Mediação comunitária e acesso à justiça: as duas faces da metamorfose social**. Santa Cruz do Sul: Essere Nel Mondo, 2014.

WUST, Caroline; KONRAD, Letícia. **Mediação comunitária como política pública de acesso à justiça e de fortalecimento da democracia participativa**. In: CUSTÓDIO, A. V; COSTA, M.M.M.; STAHLHOFER, I.S. (org.) *Direitos humanos, constituição e políticas públicas*. Curitiba: Multideia, 2013.