XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS II

VALTER MOURA DO CARMO

MARCIA ANDREA BÜHRING

PATRICIA ELIAS VIEIRA

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

F723

Formas consensuais de solução de conflitos II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Marcia Andrea Bühring; Patricia Elias Vieira; Valter Moura do Carmo.

– Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-613-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Formas consensuais. 3. Solução de conflitos.

XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS II

Apresentação

O Grupo de Trabalho “Formas Consensuais de Solução de Conflitos II”, foi realizado durante o XXIX Congresso Nacional do CONPEDi (Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities) que ocorreu nos dias 7, 8 e 9 de dezembro de 2022 na UNIVALI em Balneário Camboriú. O GT - Grupo de Trabalho recebeu 14 artigos para apresentação e discussão, que levaram em consideração as formas adequadas de resolução de conflitos, permitindo aos sujeitos envolvidos no choque de interesses à possibilidade de dirimir o ruído de comunicação existente na relação jurídico-social por métodos autocompositivos.

O sistema multiportas idealizado por Frank Sander na Universidade de Harvard em 1976 se espraiou para além das fronteiras americanas e é objeto de aplicação no Brasil de forma extrajudicial e judicial.

Discussões que transitaram pela negociação, conciliação, mediação, arbitragem e justiça restaurativa sobre contratos de agronegócio, comunidades quilombolas, crianças e adolescentes vítimas de maus tratos, arrendamento rural, licitações e contratações públicas, direito à imagem entre outros temas que levam em conta o interesse dos particulares, mas especialmente a relevância social da solução adequada dos conflitos nessas diferentes áreas do direito material.

Motivos pelo qual, recomenda-se a leitura dos artigos do GT, parabenizando os autores pela excelência da produção científica apresentada no evento e ao CONPEDi pela organização de mais um evento de destaque no cenário da Pós-Graduação do Brasil.

Foram apresentados os seguintes artigos neste Grupo de Trabalho:

1 - FACES E INTERFACES DA LEI N. 13.986/2020 NO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO, AMBIENTAL E PACIFICADOR DO AGRONEGÓCIO - Daniela da Silva Jumpire, Augusto Martinez Perez Filho e Edmundo Alves de Oliveira.

2 - A APLICAÇÃO DOS COSTUMES EM PROCEDIMENTOS ARBITRAIS DECORRENTES DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO RURAL - Maria Cristina Gomes da Silva D'ornellas, Thiago Bortolini Teixeira e Marina Dal Pizzol Siqueira.

3 - TERRITÓRIO QUILOMBOLA: RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NO PROCESSO FUNDIÁRIO QUILOMBOLA - Hellen Carolina da Rocha Cardoso, Jean Carlos Nunes Pereira.

4 - LEVANDO A JUSTIÇA RESTAURATIVA A SÉRIO: A CONCRETIZAÇÃO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS SOCIAIS - Lenice Kelner Giordani, Alexandre Colvara Pereira e Michele Borges Greco

5 - MEDIAÇÃO E CAPACITAÇÃO DOS MEDIADORES PARA EFETIVAÇÃO DA PACIFICAÇÃO SOCIAL - Alderico Kleber De Borba, Gustavo Ivan Martins Nunes.

6 - MEDIAÇÃO: UM TRATAMENTO MULTIDISCIPLINAR PARA OS INDIVÍDUOS ENVOLVIDOS EM CONFLITOS E A EFICÁCIA SOCIAL - Danielle Cristina da Mota de Morais Rezende, Laise Alves do Carmo e Lauren Lautenschlager Scalco.

7 - ARBITRABILIDADE DE CONFLITOS ORIUNDOS DE CONTRATOS DE ARRENDAMENTO RURAL - Maria Cristina Gomes da Silva D'ornellas, Marina Dal Pizzol Siqueira e Thiago Bortolini Teixeira.

Boa leitura!

Profa. Dra. Patricia Elias Vieira – UNIVALI

Profa. Dra. Marcia Andrea Bühring - PUCRS

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA

MEDIAÇÃO E CAPACITAÇÃO DOS MEDIADORES PARA EFETIVAÇÃO DA PACIFICAÇÃO SOCIAL

MEDIATION AND TRAINING OF MEDIATORS FOR THE EFFECTIVENESS OF SOCIAL PACIFICATION

Alderico Kleber De Borba [1]
Gustavo Ivan Martins Nunes [2]

Resumo

O Judiciário se encontra em crescimento vertiginoso do número de ações ajuizadas, o que acarreta, cada vez mais, ineficiência na prestação jurisdicional, que deixa de ser célere. Nessa senda, os métodos alternativos de resolução de demanda tem sido estimulados pelas legislações pátrias, bem como nos Tribunais. Nesse ínterim, o artigo versa sobre a mediação, técnica de resolução consensual, cuja regulamentação provém da Lei nº 13.140/15, enfatizando seus impactos no processo de pacificação social, bem como aspectos da capacitação da equipe envolvida nos núcleos de resolução de conflitos, conforme preconiza a legislação. Tem por objetivo analisar a mediação sob a ótica da Teoria Discursiva de Habermas, bem como avaliar, de modo breve, de que modo a capacitação dos mediadores influencia no efetivo sucesso do método, trazendo entendimento entre as partes e, via de consequência, redução do número de ações ajuizadas. O método utilizado no desenvolvimento do artigo foi o dedutivo de abordagem, através do emprego de pesquisas bibliográficas, consultas à legislação, artigos jurídicos publicados em meio eletrônico e doutrinas especializadas.

Palavras-chave: Conflitos, Mediação, Comunicação, Capacitação, Pacificação

Abstract/Resumen/Résumé

The judiciary is growing rapidly in the number of lawsuits filed, which increasingly causes inefficiency in the judicial provision, which is no longer rapid. Along this path, alternative methods of demand resolution have been stimulated by the national laws, as well as in the courts. In the meantime, the article deals with mediation, a consensual resolution technique, whose regulation comes from Law No. 13,140/15, emphasizing its impacts on the process of social pacification, as well as aspects of the training of the team involved in the conflict resolution centers, as recommended by the legislation. It aims to analyze mediation from the perspective of Habermas' Discursive Theory, as well as to evaluate, briefly, how the training

[1] Mestre em Direito Público – FUMEC. Pós graduado em direito e processo constitucional pela ABDCONST. Pós graduado em direito processual-PUC/MG. Professor de direito no CESG. Advogado E-mail: akbmp@hotmail.com

[2] Graduando do 10° Período do Curso de Direito do Centro de Ensino Superior de São Gotardo/MG. E-mail: gustavoivanmartinsnunes@gmail.com

of mediators influences the effective success of the method, bringing understanding between the parties and, consequently, reducing the number of actions filed. The method used in the development of the article was the deductive approach, through the use of bibliographic research, consultations with legislation, legal articles published in electronic media and specialized doctrines.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Conflicts, Mediation, Communication, Training, Peacemaking

1 INTRODUÇÃO

O conflito é algo inerente a sociedade, posto que cada um possui interesses e desejos próprios, que acabam por entrar em confronto com os interesses dos outros. Sem o conflito de interesses, pode-se dizer que seria impossível haver progresso e provavelmente haveria estagnação das relações sociais em um dado momento histórico.

Contudo, quando os conflitos de interesses se exacerbam, é necessário que haja interferência para que as situações voltem ao estado de equilíbrio. Caso não haja esta estabilização, o conflito tende a evoluir para o ajuizamento de demandas judiciais, sobrecarregando, cada vez mais, um Poder Judiciário que já se revela moroso.

O contexto democrático exige que o Estado tenha capacidade de agregar toda a gama de interesses e desejos de seus cidadãos, sendo imprescindível que haja instrumentos que permitam uma eficiente atuação na solução dos conflitos sociais.

Neste sentido, a mediação ganhou visibilidade nacional ao visar à pacificação social através do diálogo e interação entre as partes. Trata-se de mecanismo consensual de solução de litígios através do qual uma terceira pessoa imparcial age de forma a facilitar e encorajar a resolução da divergência.

Tal técnica se mostra eficaz, pois, a intervenção de um terceiro normalmente traz racionalidade a pretensão deduzida, pois, não raras vezes, as pessoas encontram-se tão ressentidas e alocadas no método adversarial, que o sentimento impede que estas vislumbrem as possibilidades de solução existentes para o caso apresentado.

Neste cenário, o terceiro que irá intervir no processo de mediação deve estar preparado para fazê-lo, sendo que a busca pela qualidade dos serviços e a qualificação técnica da equipe envolvida na implementação dos núcleos e centros de solução de conflitos é um ponto primordial para a eficácia destes programas.

Desta forma, o artigo busca abordar a importância da mediação para a pacificação social, enfocando esta técnica de resolução de conflito sob a ótica da eficácia e da necessária capacitação dos mediadores para tanto.

Como marco teórico para abordagem do tema, foi realizado um paralelo da mediação e sua importância na solução dos conflitos, sob a ótica da Teoria Discursiva de Habermas, já que, na visão de Habermas, a resolução dos conflitos existentes no seio social deve ser dar não apenas com uma mera solução, mas com a melhor das soluções possíveis, sendo esta a resultante do consentimento de todos os envolvidos.

Justifica-se a escolha do tema por ser visível o crescimento vertiginoso do número de demandas ajuizadas anualmente, o que requer, de pronto, o incentivo, cada vez maior, de mecanismos de resolução de conflitos alternativos, uma vez que objetivam sanar os conflitos ainda na sua origem. Para desenvolvimento do tema, analisam-se as ondas renovatórias do processo e o acesso à justiça através dos meios alternativos de solução de conflitos.

O objetivo geral é analisar as capacitações para mediadores judiciais e se estas tem se mostrado satisfatórias na resolução dos conflitos colocadas sob seu crivo. Objetivou-se, ainda, analisar a mediação sob a ótica da Teoria Discursiva de Habermas, bem como avaliar, de modo breve, de que modo a capacitação dos mediadores influencia no efetivo sucesso do método, trazendo entendimento entre as partes e, via de consequência, redução do número de ações ajuizadas.

O método utilizado no desenvolvimento do artigo foi o dedutivo de abordagem, através do emprego de pesquisas bibliográficas, consultas à legislação, artigos jurídicos publicados em meio eletrônico e doutrinas especializadas.

2 A QUINTA ONDA RENOVATÓRIA DO PROCESSO – A FUGA DO PODER JUDICIÁRIO

Em princípio, a atividade jurisdicional é exclusivamente estatal e é exercida pelo Poder Judiciário. O Estado Brasileiro, por disposição constitucional (art.5°, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição da República Federativa do Brasil-CF), detém o monopólio da jurisdição, tendo como um dos seus escopos a pacificação social dos conflitos.

A tutela jurisdicional é vista como meio de garantir aos cidadãos o acesso à jurisdição. Neste ponto é importante frisar duas questões. Primeiro, ao Estado é garantido a exclusividade da jurisdição. Segundo, o acesso à jurisdição não se confunde com a possibilidade de ingresso em juízo, já que acesso à justiça é mais abrangente do que o acesso ao Poder Judiciário, ainda que, muitas vezes, possa se materializar dessa forma.

O acesso ao Judiciário está previsto no art. 5º, XXXIV, *'a'*, da Constituição Federal (CF/88)[1], e no princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF/88 - *a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*), relacionando-se com o direito de ação.

Para Marinoni, acesso à justiça:

[1] XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder...

> (...) quer dizer acesso a um processo justo, a garantia a uma justiça imparcial, que não só possibilite a participação efetiva e adequada das partes no processo jurisdicional, mas que também permita a efetividade da tutela dos direitos, consideradas as diferentes posições sociais e as específicas situações de direito substancial. Acesso à justiça significa, ainda, acesso à informação e à orientação jurídica e a todos os meios alternativos de composição de conflitos. (MARINONI, 1999, p. 28)

O acesso à justiça relaciona-se com o resultado da demanda. Deste modo, é possível afirmar que o acesso à justiça é mais amplo que o acesso à jurisdição, englobando as formas extrajudiciais de resolução de conflitos que podem se dar sem a intervenção estatal, por meio dos mecanismos endoprocessuais de autocomposição, os chamados de sucedâneos da jurisdição ou meios paraestatais de resolução de conflitos, representados principalmente pela arbitragem, conciliação e mediação.

Embora detenha exclusividade no exercício da jurisdição, a pacificação de conflitos não é monopólio do Estado, ainda que este tente se apropriar dos sucedâneos da jurisdição, como forma de diminuir o acervo processual que abarrota o Poder Judiciário Brasileiro[2].

Mauro Cappelletti e Garth (1988), destacam os obstáculos ou as três ondas do acesso à justiça.

> O recente despertar de interesses em torno do acesso efetivo à Justiça levou a três posições básicas, pelo menos nos países do mundo Ocidental. Tendo início em 1965, estes posicionamentos emergiram mais ou menos em sequencia cronológica. Podemos afirmar que a primeira solução para o acesso – a primeira ´onda´ desse movimento novo – foi a *assistência judiciária*; a segunda dizia respeito às reformas tendentes a proporcionar *representação jurídica para os interesses ´difusos´*, especialmente nas áreas da proteção ambiental e do consumidor; e o terceiro – e mais recente – é o que nos propomos a chamar simplesmente ´enfoque de acesso à justiça` porque inclui os posicionamentos anteriores, mas vai muito além deles, representando, dessa forma, uma tentativa de atacar as barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo. (CAPPELLETTI, GARTH, 1988. p.31)

A primeira onda teve foco na assistência judiciária para os pobres, a segunda na tutela dos interesses difusos e coletivos e a terceira no aspecto processual.

Kim Economides traz assertivas no sentido de uma reflexão dos profissionais do direito pela Justiça, pela ética legal; o que o autor chama de quarta onda do acesso à justiça, com enfoque nos operadores do direito (inclusive dos que trabalham no sistema judicial) e no ensino jurídico, enfatizando o papel e as responsabilidades das faculdades de direito na

[2] O Conselho Nacional de Justiça criou a semana nacional da conciliação, que hoje é vista como meio para se desafogar o Judiciário e uma medida para afagar o descrédito com o Judiciário. “No entanto, o êxito ficou por conta de 'desafogar' o Judiciário, sem que tenha sido mencionada a essência que deveria orientar a iniciativa, qual seja, o aprimoramento da prestação jurisdicional em favor do cidadão para que ele passe a ter segurança no Poder Judiciário, resgatando a imagem deste poder que tem sido alvo de descrédito. Assim, o mérito da Semana da Conciliação está na celeridade do acesso à justiça. Reduzindo o número de processos a cada magistrado, que poderá ter mais tempo para as lides que continuam sob sua responsabilidade.” (BARBOSA, 2004).

formação dos profissionais[3]. *"Nossa "quarta onda" expõe as dimensões ética e política da administração da justiça e, assim, indica importantes e novos desafios tanto para a responsabilidade profissional como para o ensino jurídico"*. (ECONOMIDES, 2009, p. 72)

Com o aumento significativo das demandas, o Poder Judiciário passou a enfrentar dificuldades, como a morosidade[4], falta de infraestrutura operacional e organizacional, excesso de formalismo processual. Estas questões impactaram sobremaneira a confiança dos jurisdicionados em relação à judicialização das lesões ou ameaças de lesão de seus direitos.

Neste cenário, em face da existência de um grande número de processos litigiosos, Roberto Portugal Bacellar fala de uma quinta onda do acesso à justiça, que é caracterizada pela fuga do Judiciário. Trata-se da onda de saída do Poder Judiciário tendo como desafio eliminar o estoque de casos antigos e criar um sistema de múltiplas portas colocadas à disposição do cidadão para solucionar seus conflitos e resolver suas controvérsias, o que o mencionado autor tem denominado como acesso à resolução adequada do conflito.

> No Brasil da pós-modernidade, em face do grande número de processos litigiosos existentes e do surpreendente índice de congestionamento dos tribunais, surge o que qualificamos como uma quinta onda (nossa posição) voltada ao desenvolvimento de ações em dois aspectos:
>
> a) de saída da justiça (em relação aos conflitos judicializados);
>
> b) de oferta de métodos ou meios adequados à resolução de conflitos, dentro ou fora do Estado, no contexto do que denominamos (nossa posição) acesso à justiça como acesso à resolução adequada do conflito.
>
> É importante, como componente dessa quinta onda, perceber a complexidade das relações entre as pessoas e ampliar o conhecimento de forma interdisciplinar agregando algumas técnicas, ferramentas, mecanismos e instrumentos para enfrentar, tecnicamente (não intuitivamente), o problema social presente em qualquer conflito. (BACELLAR, 2012, p.21)

Para haver um efetivo acesso à jurisdição, o sistema processual deve ser capaz de atender ao trinômio qualidade-tempestividade-efetividade[5].

---

[3] Em muitas sociedades, parece haver um cinismo disseminado acerca da lei, dos advogados e da justiça, às vezes encorajado pelo que acontece dentro das faculdades de direito: a lei é percebida como fora de alcance (e, freqüentemente, está mesmo); a justiça é uma utopia distante e, portanto, um ideal inatingível; e os advogados são objeto de humor cínico, em vez de merecerem a fé, a confiança e o respeito do público. A ética legal é vista como um paradoxo e a relação entre os advogados e a justiça é, quando muito, altamente problemática. Serão os advogados vistos em toda parte (no Brasil, inclusive?) como primordialmente motivados pela busca do lucro, e não pelo seu compromisso com a justiça e a prática ética? Caso positivo, será isto uma conseqüência da educação jurídica geralmente se concentrar em análises doutrinárias, em vez de contextuais, e endossar uma forte tradição positivista que separa rigidamente a lei da moral? (ECONOMIDES, 2009, p. 74)

[4] Segundo Cappelletti; Garth (1988, p. 20), em muitos países as partes que buscam uma solução judicial precisam esperar dois ou três anos, ou mais, por uma declaração exequível. Os efeitos dessa delonga, especialmente se considerados os índices de inflação, podem ser devastadores. Ele aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas ou a aceitar acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito.

[5] Ada Pelegrini, na obra "Tendências do Direito Processual", já advertia que sem pesquisas adequadas de estatística e de planejamento, há um descompasso entre o progresso científico do direito processual (doutrina e legislação) e a falta de infraestrutura e aperfeiçoamento do Poder Judiciário. "... é preciso reconhecer o grande descompasso entre a doutrina e a legislação de um lado, e a prática judiciária de outro. Ao extraordinário progresso científico

As transformações na sociedade atual, como a globalização, o desenvolvimento acelerado e a desigualdade social, refletem na apresentação de grandes diversidades nas relações sociais, de modo a proporcionar um aumento significativo de conflitos e modificações no acesso à jurisdição.

A terceira onda de Mauro Cappelletti caminha no sentido de uma ampla variedade de reformas, que considerem as mudanças verificadas na própria sociedade, no número e na natureza das controvérsias atuais, buscando meios alternativos de resolução de conflitos, simplificação de procedimentos, mudanças na estrutura dos tribunais. "Esse enfoque reconhece a necessidade de correlacionar e adaptar o processo civil ao tipo de litígio" (CAPPELLETTI, GARTH, 1988. p.71). Muitos problemas seriam facilmente resolvidos se as partes simplesmente evitassem optar pelo litígio judicial, uma vez que a demanda pode perdurar por vários anos e as partes podem ser oriundas de um relacionamento prolongado e complexo (o que poderia desdobrar em várias ações judiciais) ou apenas contatos eventuais.

3 DA MEDIAÇÃO

O Código de Processo Civil, traz como um de seus princípios a promoção da resolução consensual de conflitos, vinculando todos os operadores do direito a promovê-la. Por isso, não apenas os juízes estão obrigados a procurar a autocomposição, mas os defensores públicos, advogados e membros do Ministério Público, nos termos do seu art. 2º, § 3º do NCPC.

O que se percebe, todavia, é que o Estado pretende valorizar os meios alternativos de resolução de conflitos, mas acaba por cometer equívocos e omissões na medida em que tenta judicializar, principalmente, a conciliação e mediação. Nesse sentido:

> Além das possíveis consequências citadas acima, outra possível e que mais se teme é do possível uso da mediação como instrumento para desafogar o Judiciário, apropriando-se do instituto de forma incorreta sem a desenvolver com a finalidade maior de restabelecer o diálogo entre as partes. A mediação é um procedimento de resolução de conflitos com princípios próprios, características próprias e objetivos próprios, o que significa que a mediação deve ser exercida de forma independente dos outros meios de resolução de conflitos, contudo, a falta de disseminação do conhecimento já produzido sobre a mediação acaba por enfraquecer o instituto, provocando a confusão entre outros meios de resolução de conflitos (COSTA, 2022)

da disciplina não correspondeu o aperfeiçoamento do aparelho judiciário e da administração da Justiça. A sobrecarga dos tribunais, a morosidade dos processos, seu custo, a burocratização da Justiça, certa complicação procedimental; a mentalidade do juiz, que deixa de fazer uso dos poderes que o Código lhe atribui; a falta de informação e de orientação para os detentores dos interesses em conflito; as deficiências do patrocínio gratuito, tudo leva à insuperável obstrução das vias de acesso à Justiça, e ao distanciamento cada vez maior entre o Judiciário e seus usuários. (GRINOVER, 1990, p. 177).

Em 2015 foi sancionada a Lei nº 13.140, comumente chamada de Lei da Mediação, legislação esta que autoriza o fechamento de um acordo independente de vínculo com o Poder Judiciário.

Trata-se de um processo voluntário que é oferecido às partes que estão vivenciando um conflito de interesses para que estas tenham a oportunidade de construir, juntas, uma solução que atenda às expectativas de todos os envolvidos no problema e não apenas às expectativas de um deles, que seria o vencedor em uma futura demanda judicial.

Nos dizeres de Vezzulla:

> Trata-se de técnica não contenciosa de resolução de conflitos que, sem imposição de sentenças ou decisões arbitrais e através de um profissional devidamente formado, auxilia as partes a buscarem seus verdadeiros interesses e a preservarem-nos num acordo criativo, em que ambas ganhem. (VEZZULA, 2001, p.20)

Para Sousa:

> A mediação é uma procura de acordo em que as pessoas envolvidas são ajudadas por um especialista que orienta o processo. A procura de acordo consiste num processo de negociação, directa ou indirecta, entre os interessados. O especialista, o mediador, ajuda os interessados na procura da zona de possível encontro de interesses que permita satisfazer os respectivos objetivos de forma adequada e que seja satisfatória para as partes. (SOUSA, 2002, p.19)

Pelos conceitos explanados, pode-se perceber que, durante o processo de mediação, as partes têm a oportunidade de expor o seu pensamento, suas contrariedades e expectativas, contribuindo, ativamente, para a construção de uma solução.

Tanto a mediação quanto a conciliação são técnicas utilizadas pela Justiça brasileira desde 2010, sendo continuamente incentivadas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), contudo, a legislação que estabeleceu as diretrizes deste meio consensual de resolução de conflitos só surgiu em 2015.

Quando se fala em métodos alternativos, refere-se à todos os métodos opcionais ao tradicional sistema da justiça. Os exemplos destes métodos mais conhecidos no Brasil são a mediação, a arbitragem e também a conciliação.

Tais métodos são fruto de uma tendência liberal de desjudicialização dos conflitos, tendo em vista que há muito tempo a Justiça tem se mostrado morosa e ineficaz na resolução das lides. Assim, o dinamismo das relações e as dificuldades impostas pelo formalismo judicial estatal fizeram com que os métodos alternativos ganhassem visibilidade e o devido respeito mundo afora. (BRAGA NETO, 2009)

Nesse sentido, Sampaio e Braga Neto ponderam que:

> Há que se notar que essa tendência liberal mantém estreita relação com a retirada cada vez maior do Estado dos assuntos de interesse dos particulares, situando-se no bojo do reconhecimento da plenitude do cidadão como objeto de deveres e direitos, que por si só pode melhor administrar, transformar ou resolver seus próprios conflitos. (BRAGA NETO, 2009, p.09)

A prática da mediação de conflitos é uma técnica que tem por fundamento a pacificação social, sustentada pela restauração do diálogo. Assim como todos os métodos alternativos, a mediação é marcada pelo emprego da negociação como instrumento primordial e natural no solucionamento dos conflitos.

Quando se recorre ao diálogo, a intenção é que as partes cedam em um ou outro ponto para que se chegue a um consenso, uma decisão boa para ambos os envolvidos. O terceiro envolvido neste método difere, em muito, do terceiro envolvido, por exemplo, no método da conciliação. Isto porque, nos casos da mediação, os interesses demandam que o terceiro tenha conhecimento profundo acerca da inter-relação entre as partes. (BRAGA NETO, 2009)

Neste contexto, argumenta Pacheco:

> Impera na sociedade brasileira a cultura do litígio pautada na falta do diálogo. Por esse motivo, um número elevado de demandas chega até o Poder Judiciário, para que este, com base no princípio da substitutividade (substituição da vontade das partes por meio de uma sentença), decida e imponha uma solução à controvérsia, solução esta que, em muitos casos, não resolve o verdadeiro conflito existente entre as partes, mas apenas finaliza a lide judicial. Ao aplicar o Direito ao caso concreto, o Judiciário por vezes acaba sendo fonte de novos litígios, já que "a ferida" permanece aberta. (PACHECO, 2019, p.41)

É por essa razão que se diz que na mediação o que se busca não é pura e simplesmente um acordo, mas, sobretudo a satisfação das necessidades dos envolvidos.

3.1 Da Teoria Discursiva do Direito de Habermas aplicada à Mediação

A mediação de conflitos pode ser vista como muito além de um simples instrumento político. Ela atua como uma forma de acesso aos direitos e conseqüente exercício da cidadania.

Para Warat:

> A mediação é: a inscrição do amor no conflito; uma forma de realização da autonomia; uma possibilidade de crescimento interior através dos conflitos; um modo de transformação dos conflitos a partir das próprias identidades; uma prática dos conflitos sustentada pela compaixão e pela sensibilidade; um paradigma cultural e um paradigma específica do Direito; um modo particular de terapia; uma nova visão de cidadania, dos direitos humanos e da democracia. (WARAT, 2004, p.142)

Na mediação, as partes participam ativamente na busca da solução consensual, com a orientação e negociação intermediadas pelo terceiro capacitado (mediador). Assim, quando se chega a um acordo, há, por consequência, a solução não só daquele conflito judicializado, mas

reflexamente em ações futuras. Por exemplo, quando se chega a um acordo em uma ação de divórcio cumulada com guarda, alimentos e partilha de bens, raramente tem-se a rediscussão judicial da questão afeta ao valor dos alimentos, guarda e direito de visitas em relação aos filhos.

Nesse sentido, tem-se que o fundamento sob o qual se pautam as relações na mediação, pode ser correlacionado com o pensamento de Habermas, em sua Teoria Discursiva do Direito.

A Teoria Discursiva do Direito mostra-se uma teoria que objetiva a integração social e, via de consequência, a democracia e a cidadania. Tal teoria, na visão de Habermas, facilitaria a resolução dos conflitos existentes no seio social e não apenas com uma mera solução, mas com a melhor das soluções possíveis, sendo esta a resultante do consentimento de todos os envolvidos.

A relevância maior desta teoria está, inegavelmente, em pretender cessar as arbitrariedades e coações que permeiam as questões sociais, propondo uma participação mais ativa e igualitária entre todos os cidadãos envolvidos nos litígios. Para Habermas, aí estaria a verdadeira justiça.

Cittadino (2004, p.108) afirma que "a ação comunicativa, por facilitar o diálogo acaba por trazer uma melhor decisão para os indivíduos e diferentemente do mundo sistêmico, o mundo da ação comunicativa é, o mundo vivido ou o mundo da vida."

Habermas pondera, em sua teoria, que as questões referentes às esferas política, jurídica ou da moral, as chamadas questões práticas, podem ser solucionadas racionalmente através do melhor argumento. Ele afirma que o cerne da justiça, bem como da democracia reside, precipuamente, na comunicação.

Enfatizando a importância desta ação comunicativa, McCarthy aduz que:

> A ação comunicativa surge como uma interação de, no mínimo dois sujeitos, capazes de falar e agir, que estabelecem relações interpessoais com o objetivo de alcançar uma compreensão sobre a situação em que ocorre a interação e sobre os respectivos planos de ação com vistas a coordenar suas ações pela via do entendimento. Neste processo, eles se remetem a pretensões de validade criticáveis quanto à sua veracidade, correção normativa e autenticidade, cada uma destas pretensões referindo-se respectivamente a um mundo objetivo dos fatos, a um mundo social das normas e a um mundo das experiências subjetivas (grifo nosso). Para construção deste conceito, ele se baseou no interacionismo simbólico de Mead, no conceito de jogos de linguagem de Wittgenstein, na teoria dos atos de fala de Austin e na hermenêutica de Gadamer. (MCCARTHY, 1984, p.173)

Cumpre ressaltar que, nesta teoria, Habermas substitui a razão prática, ou seja, o agir conforme os fins próprios, pela razão comunicativa, que orientada por procedimentos discursivos, chega à norma. Assim, o discurso deve se dar de modo que todos os interessados

possam agir e intervir, com igualdade de condições e liberdade de comunicação entre si para que se propicie o diálogo entre eles. (CITTADINO, 2004)

Habermas critica a razão limitada do paradigma da consciência, razão que limita a racionalidade à critérios como de um sujeito (juiz) que age e conhece segundo seus próprios fins. Para o filósofo, não há democracia ou legitimidade nas decisões de um sujeito que age isoladamente, de forma totalmente subjetiva, com base nas suas crenças.

Nos dizeres de Bustamante:

> A decisão do conflito que é monopolizada pelo Estado, já não se apresenta mais como a mais adequada para determinados conflitos, pois resolver um conflito nem sempre significa acabar com ele. A adjudicação judicial, com a prolação de uma sentença pelo juiz que impõe a decisão para as partes, o que inevitavelmente, cria a figura de um ganhador e um perdedor, pode não se aproximar do que seria melhor para as partes, uma vez que por ser imposta, não é uma solução democrática, mas sim uma análise processual. (BUSTAMANTE, 2013, p. 186)

A maioria das decisões judiciais reflete este paradigma, posto que na sentença o magistrado acredita ter interpretado o que acredita ser o fato verdadeiro. Ele age isoladamente, nos limites da razão e do seu "livre" consentimento. É como se a lei fosse resultado do ato criador e distante do juiz e unicamente dele. Logo, a sentença perde parte da sua realidade, uma vez que a sentença é elaborada sem a preocupação maior com seu contexto.

Não faz sentido que a população brasileira viva sob a mira das opiniões pessoais dos magistrados, à mercê das decisões da consciência de uma só pessoa. Um Estado Democrático de Direito, como é o caso do Brasil, cobra reflexões acerca das fundamentações das decisões e dos paradigmas que informam a jurisdição constitucional. (BUSTAMANTE, 2013)

Hodiernamente, no âmbito da jurisdição constitucional, que se funda na fenomenologia hermenêutica, o operador do direito já possui uma pré-compreensão acerca da Constituição Federal e é a partir da linguagem que este dará sentido à norma e não através da consciência do intérprete, como quer a filosofia da consciência.

Assim, é a dinâmica que possibilita ao Direito acompanhar a evolução histórica da sociedade e propicia aos cidadãos valores e anseios atuais, vivos. Se o Direito se mantém estático, ele não está apto a reger as relações sociais.

Portanto, manter paradigmas ultrapassados e inadequados, como é o caso do Paradigma da Filosofia da Consciência, é o mesmo que obstaculizar a efetivação dos ditames constitucionais. Em vista disso, a filosofia da comunicação surge para superar este paradigma ultrapassado e demonstrar que somente quando os sujeitos se interagem e argumentam é que se

poderá criar um entendimento comum entre os mesmos tornando, assim, a razão muito mais crítica e humana. (BUSTAMANTE, 2013)

Portanto, diante das inúmeras críticas que tecia aos paradigmas mencionados, o filósofo alemão elaborou sua proposta de um novo paradigma procedimental do Direito, paradigma este baseado no Estado Democrático de Direito e coerente com o pluralismo das sociedades atuais.

Para Habermas, deveria ser revisto o modelo paradigmático, pois as complexas sociedades do mundo pós-convencional exigiam novas formas de pensar o Direito e as relações sociais. Desta forma, Habermas apresenta o paradigma procedimental do Direito, que se baseia na Teoria do Discurso do Direito e da Democracia. (HABERMAS, 2003)

Esta teoria contribuiu decisivamente para a justificação, para a realização dos direitos fundamentais e, também, para a autonomia pública dos cidadãos mediante seu modelo de justiça atributivo.

Conforme Habermas pondera, a democracia discursiva encontra-se centrada na interação igualitária entre os sujeitos de direito e não mais no Estado. Nesse contexto, Habermas projeta um modelo de democracia deliberativa que tem como pressupostos o desenvolvimento das capacidades crítica e reflexiva dos cidadãos. (HABERMAS, 2003)

O Paradigma Procedimental do Direito tem como característica marcante a aproximação dos direitos políticos e da argumentação com a clara finalidade de solucionar o paternalismo na implementação dos direitos sociais e, assim, tornar o sistema muito mais autocorretivo mediante a participação efetiva dos afetados pelo sistema de direitos básicos.

Habermas entende que para que uma norma tenha aceitabilidade racional é preciso que ela seja do interesse de todos os envolvidos, ou melhor, todos os afetados devem obedecer a ela por boas razões e isso só é possível inserido nos processos de argumentação, onde vença o melhor argumento. (HABERMAS, 2003)

Para a Carta Magna, o Paradigma Procedimental se caracteriza por estar aberto à participação de todos os interessados, por conduzir os conflitos para a comunicação solidária entre os participantes e, sobretudo, pela capacidade do cidadão perceber e articular seus problemas, agindo de forma habilidosa na arte de se afirmar comunicativamente. (HABERMAS, 2003)

Nesse ínterim, Warat enfatiza a autonomia e o poder decisório que a mediação confere aos envolvidos:

> As práticas sociais de mediação se configuram num instrumento ao exercício da cidadania, na medida em que educam, facilitam e ajudam a produzir diferenças e a realizar tomadas de decisões sem a intervenção de terceiros que decidem pelos

> afetados por um conflito. Falar de autonomia, de democracia e de cidadania, em um certo sentido, é se ocupar da capacidade das pessoas para se auto determinarem em relação e com os outros; autodeterminarem-se na produção da diferença (produção do tempo com o outro). A autonomia como uma forma de produzir diferenças e tomar decisões com relação à conflitividade que nos determina e configura, em termos de identidade e cidadania. (WARAT, 2004, p.36)

Isso porque na mediação de conflitos a ética das relações é importantíssima. O mediador procura compreender o outro que se apresente diante dele e entendê-lo como um sujeito de direitos.

Assim, ele não se fixa apenas na busca da verdade, do que está certo e do que está errado naquele caso, mas sim compreender as partes que ali estão, entender a verdade de cada uma delas e dentro do diálogo construir junto com eles a solução para a demanda. (ROMÃO, 2005)

Ainda na visão de Warat:

> A mediação seria uma proposta transformadora do conflito porque não busca a sua decisão por um terceiro, mas, sim, a sua resolução pelas próprias partes que recebem auxílio do mediador para administrá-lo. A mediação não se preocupa com o litígio, ou seja, com a verdade formal contida nos autos. Tampouco tem como única finalidade a obtenção de uni acordo. Mas, visa, principalmente, ajudar as partes a redimensionar o conflito, aqui entendido como conjunto de condições psicológicas, culturais e sociais que determinam um choque de atitudes e interesses no relacionamento das pessoas envolvidas. O mediador exerce a função de ajudar as partes a reconstruírem simbolicamente a relação conflituosa. (WARAT, 2004, p.39)

É nesse sentido que o modelo decisório da mediação vai de encontro aos anseios do Paradigma Procedimental, pois pressupõe um modelo de justiça apropriado à uma sociedade formada por sujeitos de liberdades comunicativas. Em vista do exposto, entende-se que o processo comunicativo ajuda na resolução dos problemas e, portanto, na aplicação efetiva de um Direito válido.

3.2 Da Capacitação dos Mediadores e Efetiva Pacificação Social

A capacitação de mediadores e conciliadores representa, na atualidade, um dos pontos primordiais para a adequada implementação dos métodos alternativos de resolução de conflitos.

A Resolução nº 125/10, do Conselho Nacional de Justiça, instituiu a criação dos núcleos e centros de solução de conflitos nos Tribunais, determinando, nos artigos 9 e 12 acerca do necessário treinamento, capacitação e reciclagem dos envolvidos na mediação judicial.

Logo, restou evidenciado que a capacitação é um critério a ser observado na atuação judicial dos mediadores. A partir deste dispositivo, ficou claro que deveria haver um

comprometimento maior com a qualidade técnica das equipes envolvidas na implementação dos núcleos, sobretudo, no que tange à mediação, pois, há diferenças práticas entre esta e a conciliação e esta diferença também influencia na preparação dos operadores do Direito.

Como bem observa Vezzulla (2001), a conciliação exige um profissional que conheça técnicas, seja imparcial e pratique a escuta ativa, ao passo que a mediação exige participação ativa dos mediados, tendo à frente um profissional (mediador) conhecedor profundo de técnicas que propiciem a busca de opções para a melhor solução.

Santos esclarece que a aplicação desta técnica busca não apenas sanar aquele problema pontual, colocado sob análise, mas prevenir outros futuros:

> Trata-se de casos em que existe um vínculo jurídico ou pessoal continuado entre as partes no conflito, sendo necessário, portanto, a real necessidade de se investigar os elementos subjetivos que levaram e foram responsáveis pelas divergências. Desse modo, entende-se que o instrumento sob análise denota uma forma de prevenção ou até mesmo a própria correção de possíveis posições divergentes advindas das relações humanas e sociais. (SANTOS, 2022, p.36)

Quanto à abordagem do conflito, a mediação também exige uma postura mais construtiva dos envolvidos. Como salienta Sales e Chaves:

> A mediação é um mecanismo de solução de conflitos, no qual um terceiro imparcial e com capacitação adequada facilita a comunicação entre as partes, sem propor ou sugerir quanto ao mérito, possibilitando o diálogo participativo, efetivo e pacífico, permitindo-se a construção de uma solução satisfatória pelas próprias partes. (SALES; CHAVES, 2014, p.263)

A capacitação busca corrigir estas e outras eventuais falhas e equívocos que podem surgir em relação ao foco dos métodos alternativos de resolução de conflitos, por exemplo.

Embora saibamos que um dos seus objetivos é desafogar as vias judiciais, focar a eficácia do método apenas pelo número de acordos realizados não traduz o sucesso da metodologia, já que a mediação deve buscar a construção de uma solução que atenda às expectativas de todos os envolvidos.

Deve-se atentar para a busca de capacitação dos mediadores para que estes compreendam adequadamente os objetivos da proposta e os realize da forma mais justa possível, tendo como finalidade a solução adequada de conflitos e o fortalecimento dos vínculos individuais e coletivos, para que os envolvidos não sejam tratados apenas como mais um número, uma estatística de acordo, mas, possam experimentar, verdadeiramente, a sensação de justiça.

Importante destacar a forma como a capacitação dos mediadores tem se dado no país, em atendimento à legislação vigente.

A Resolução nº 125 do CNJ havia estabelecido nos artigos 4º, 5º e 6º, que o programa de promoção de incentivo à autocomposição de litígios e a pacificação social por meio da conciliação e da mediação seria implementado com a participação de rede desenvolvida pelo Conselho Nacional Justiça e deveria buscar a cooperação dos órgãos públicos competentes e das instituições públicas e privadas da área de ensino, para a criação de disciplinas que propiciassem o surgimento da cultura da solução pacífica dos conflitos.

Deste modo, ainda que os Tribunais de Justiça disponibilizassem os cursos de capacitação, de forma direta, seria necessário que o 'Núcleo', por meio de parcerias, habilitasse as entidades públicas e/ou privadas aptas a realizar a capacitação, a fim de que os certificados emitidos fossem devidamente reconhecidos e os mediadores fossem incluídos no cadastro do Tribunal.

O credenciamento das instituições aptas a realizar os cursos de capacitação foi de suma importância, pois reconhecia a existência de instituições no Brasil que trabalhavam com o ensino e com a prática da mediação há décadas, à exemplo do IMAB e CONIMA. Ademais, o credenciamento estimulava a pluralidade de instituições dedicadas ao tema, criando uma rede nacional de instituições que fortalecia a prática no país. (SALES; CHAVES, 2014)

Contudo, em 2013, a Resolução nº 125 foi alterada e passou a requerer que a formação acontecesse exclusivamente por meio dos cursos de capacitação elaborados pelo Comitê Gestor do Movimento pela Conciliação, do Conselho Nacional de Justiça, sob a justificativa de que os cursos ministrados anteriormente com base nos conteúdos programáticos exigidos pela Resolução n. 125 estavam sendo implantados sem o módulo de simulados e estágios supervisionados necessários a adequada formação de mediadores e conciliadores. (SALES; CHAVES, 2014)

Assim, restringiram-se as parcerias e a participação de instituições brasileiras na condução da capacitação, pois os cursos passaram a ter que seguir módulos pré-definidos e disponíveis no Portal da Conciliação do Ministério da Justiça.

Ademais, como nova exigência, os treinamentos passaram a ser conduzidos inicialmente pelo Ministério da Justiça e, posteriormente, apenas por instrutores certificados e autorizados pelos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos.

Portanto, com esta alteração, passou a haver exclusividade na autoria da capacitação e material didático geral padronizado, reduzindo a participação de instituições brasileiras

importantes na área de mediação, além de tal fato deixar à margem situações peculiares de cada região e de cada cidade onde os núcleos são implantados.

Além desta situação prática da capacitação dos mediadores, observa-se, ainda, que é necessária uma grande mudança na formação dos profissionais de Direito para que possam atuar corretamente na mediação, pois, a formação jurídica ainda é muito voltada à normatividade excessiva.

Há uma tradição voltada para o exercício da autoridade e do poder e os profissionais formados sob esta ótica têm grande dificuldade em compreender o novo cenário social e as perspectivas apresentadas pelos meios consensuais de solução de conflitos. (VEZZULLA, 2001)

Deve-se romper com esta tradição e estimular, cada vez mais, a interdisciplinaridade, abordando não apenas as técnicas dos métodos de resolução, mas, uma nova forma de olhar o conflito, o Direito e a Justiça.

Com esta visão, Câmara acentua que:

> As soluções consensuais são, muitas vezes, mais adequadas do que a imposição jurisdicional de uma decisão, ainda que esta seja construída democraticamente através de um procedimento em contraditório, com efetiva participação dos interessados. E é fundamental que se busquem soluções adequadas, constitucionalmente legítimas, para os conflitos, soluções estas que muitas vezes deverão ser consensuais. Basta ver o que se passa, por exemplo, nos conflitos de família. A solução consensual é certamente muito mais adequada, já que os vínculos intersubjetivos existentes entre os sujeitos em conflito (e também entre pessoas estranhas ao litígio, mas por ele afetadas, como se dá com filhos nos conflitos que se estabelecem entre seus pais) permanecerão mesmo depois de definida a solução da causa. Daí a importância da valorização da busca de soluções adequadas (sejam elas jurisdicionais ou parajurisdicionais) para os litígios. (CÂMARA, 2022, p. 274)

Ainda, para efetivo sucesso da mediação, o perfil do mediador influencia muito, pois, a mediação requer um profissional receptivo às transformações, à escuta ativa e à valorização do diálogo.

Isso porque, na visão de Vezzulla (2001, p.31), “na mediação, a escuta atenta dos mediados é a chave que abre as portas para conhecer e reconhecer o que realmente interessa e daí chegar a acordos que sejam por eles respeitados.”

Logo, fica claro que o mediador não deve agir como um juiz ou impondo soluções ao problema, mas, deve especialmente preocupar-se com o relacionamento entre as partes, fazendo com que elas, por si só, consigam enxergar seus reais interesses. Ou seja, deve facilitar, sem decidir.

4 CONCLUSÃO

A morosidade e a ineficiência do Poder Judiciário no Brasil, bem como o clamor social pela celeridade processual, impõem ondas de reformas processuais, que vêm sendo implementadas a alguns anos no país.

A primeira onda de reformas teve foco na assistência judiciária para os pobres, a segunda na tutela dos interesses difusos e coletivos, e a terceira no aspecto fundamentalmente processual. A quarta onda de reformas tem o acesso à justiça como foco, e traz um enfoque maior na mudança dos modelos mentais ainda predominantes nos operadores do direito e no próprio ensino jurídico. Não obstante, em face das mazelas do Poder Judiciário e do grande número de processos judicializados, adveio uma quinta onda de reformas , caracterizada pela "fuga do Judiciário", e na qual o maior desafio é eliminar o estoque de casos antigos e criar um sistema de múltiplas portas colocadas à disposição do cidadão para solucionar os seus conflitos.

O Código de Processo Civil reforçou esse caminho para a desjudicialização dos conflitos, por meio de um sistema multiportas de política judiciária, voltado para a busca de solução pacífica dos conflitos. Assim, a autocomposição foi valorizada .

Nesse sentido, o art.3º § 3º do CPC estatui que a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser não apenas estimulados, mas, de fato, usados, preferencialmente, por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Em face de um judiciário repleto de problemas, tanto de ordem burocrática quanto estrutural, a técnica da mediação de conflitos atua como instrumento de justiça e pacificação social.

Com base no bom-senso, na cooperação e, sobretudo, no humanismo, a mediação propõe um olhar restaurador da justiça, visando aproximação maior entre sociedade e Direito. Através da mediação, os mediados desenvolvem ainda mais a autonomia e a cidadania, posto que são eles os criadores da solução para o próprio conflito.

Nesse sentido, vislumbra-se que a mediação vai ao encontro aos ideais da Teoria Discursiva do Direito de Habermas, pois, neste procedimento, o acordo final não representa a finalidade única do processo, sendo que o crescimento pessoal das partes e a melhoria da comunicação entre elas são objetivos igualmente valiosos.

Assim, entende-se que o grande valor da mediação está na ação comunicativa nela caracterizada, havendo verdadeiro êxito quando os participantes do conflito tenham compreendido claramente o que lhes importa, as alternativas que possuem e, sobretudo, que

eles têm autonomia para decidir sobre seus próprios interesses e necessidades, colocando fim à possíveis celeumas futuras.

Ademais, o procedimento também se revela inclusivo, pois amplia o universo cultural do indivíduo que passa a conhecer mais claramente seus deveres e direitos e o insere no contexto do diálogo como forma de solução das controvérsias.

Diante do estudo apresentado, conclui-se que a mediação constitui um mecanismo eficiente na resolução dos conflitos, pois ele fornece uma visão diferenciada do problema para as partes que ali estão. Através do diálogo, conduzido pelo mediador, as pessoas são estimuladas a cooperar e ceder em determinados pontos, em busca de soluções que atendam às expectativas dos mediados.

Assim, pode-se aferir que este procedimento é de importância ímpar para a pacificação social e as práticas de cidadania, essenciais ao contexto democrático, pois atua na contramão dos poderes instituídos, ou seja, demonstra uma nova forma de visualizar as relações humanas.

Portanto, a mediação deve ser vista como orientação transdisciplinar, assegurando que, após encerrada a demanda, o conflito não se restaurará. Assim, ela envolve técnicas de avanço e superação dos problemas sociais e não meros acordos entre pessoas em conflito.

Ainda, a partir do estudo realizado, pode-se chegar à conclusão que, além de ser um critério para a mediação, a capacitação dos mediadores é primordial para que se alcance o verdadeiro sentido da mediação, afastando conceitos e visões distorcidas da técnica.

Contudo, notou-se que, após a alteração da Resolução nº 125/10, efetivada em 2013, determinando que a capacitação se desse exclusivamente por meio dos cursos elaborados pelo Comitê Gestor do Movimento pela Conciliação, do Conselho Nacional de Justiça, muitos questionamentos são válidos, pois, a centralização dos cursos limitou importantes parcerias, bem como reduziu a rede de instituições que valorizam a temática e incentivam seu crescimento.

Ademais, a centralização não abrange questões peculiaridades de cada localidade, trazendo até mesmo uma inadequação à realidade de cada Tribunal e região.

Assim, concluiu-se que a capacitação é indispensável para a efetivação da pacificação social perquirida pela mediação, razão pela qual devem ser avaliados de forma pormenorizada a atual centralização dos cursos de capacitação, de modo a fomentar o estudo e a prática da mediação.

Entende-se que deve haver a valorização do método através do retorno às parcerias com instituições historicamente importantes para a temática, bem como se reconhecendo a necessidade de fiscalizar a aplicação de tais cursos e estágios, apesar da descentralização dos

cursos, para que não se coloque no mercado mediador sem o perfil e o conhecimento adequados à técnica.

5 REFERÊNCIAS

BACELLAR, Roberto Portugal. **Mediação e arbitragem**. São Paulo: Saraiva, 2012. – (Coleção saberes do direito ; 53)

BARBOSA, Águida Arruda. **Mediação familiar: instrumento para a reforma do Poder Judiciário**. In. Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil. Coord. Rodrigo da Cunha Pereira. Belo Horizonte: Del Rey, 2004;

BRAGA NETO, Adolfo. **Breve história da mediação de conflitos no Brasil – Da iniciativa privada à política pública.** In: (Org.). Aspectos atuais sobre a mediação e outros métodos extras e judiciais de resolução de conflitos Rio de Janeiro: GZ, 2009;

BRASIL. Lei Federal 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.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm>. Acesso em: 07/10/2022;

CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1988.

COSTA, Gabriela Gomes. VEIGA, Melissa Ourives. **Uma nova perspectiva sobre a mediação de conflitos no brasil sob a ótica do Novo Código de Processo Civil**. Disponível em < http://www.conpedi.org.br/publicacoes/66fsl345/8xr5f0t5/L8e2XvddK1RImaAN.pdf, >. Acesso em: 16 de setembro, 2022. p.28

BUSTAMANTE, Ana Paula. **A Aplicação do Agir Comunicativo de Habermas na Mediação Comunitária: o diálogo como instrumento transformador**. In: Revista da Faculdade de Direito de Cândido Mendes, ano 18, nº 18, 2013;

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2022;

CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, direito e justiça distributiva**. 3ª ed., Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004;

ECONOMIDES, Kim. **Lendo as Ondas do Movimento de Acesso à Justiça**: Epistemologia versus Metodologia. In: Cidadania, Justiça e Violência. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999. Disponível em <http://gajop.org.br/justicacidada/wp-content/uploads/Lendo-as-Ondas-do-Movimento-de-Acesso-aa-Justica.pdf>. Acesso em: 08 de setembro 2022.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Novas tendências do direito processual**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.

HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. 2ª ed. Tradução Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003;

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MCCARTHY, Thomas. **Introdução à obra The theory of communicative action**, vol. 1, *de J. Habermas*. Boston: Beacon Press, 1984;

PACHECO, Nívea Maria Dutra. **Mediação de Conflitos: um novo paradigma**. Rio de Janeiro, v. 17- n.1, 2019;

ROMÃO, José Eduardo Elias. **Justiça procedimental: a prática da mediação na teoria discursiva do Direito de Jürgen Habermas**. Imprenta: Brasília, Maggiore, 2005;

SALES, Lilia Maia de Morais; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. **Mediação e Conciliação Judicial – A Importância da Capacitação e de seus Desafios**. Seqüência (Florianópolis), n. 69, dez. 2014;

SANTOS, Layane Dias. **A mediação familiar enquanto instrumento de acesso à justiça**. São Luís, 2015. Disponível em https://monografias.ufma.br/jspui/bitstream/123456789/1046/1/LayaneSantos.pdf. Acesso em: 07/10/2022;

SOUSA, José Vasconcelos. **O que é mediação**. Lisboa: Quimera, 2002;

VEZZULLA, Juan Carlos. **Teoria e prática da mediação.** Curitiba: Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, 2001;

WARAT, Luís Alberto. **Surfando na pororoca: O ofício do mediador**. Florianópolis: Fundação Boiteux, vol.3, 2004.