



**UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS  
UNIDADE ACADÊMICA DE PÓS GRADUAÇÃO  
PROGRAMA DE PÓS- GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS SOCIAIS  
DOUTORADO**

**A DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA E NOVAS MEDIAÇÕES  
TRATAMENTO DE CONFLITOS SOCIAIS DA COMARCA DE SANTO  
ÂNGELO/RS**

**DOUTORANDA: JANETE ROSA MARTINS**

**Orientador: Prof. Dr. Aloísio Ruscheinsky**

**SÃO LEOPOLDO/RS**

**2017**

**UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS  
UNIDADE ACADÊMICA DE PÓS GRADUAÇÃO  
PROGRAMA DE PÓS- GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS SOCIAIS  
DOUTORADO**

**A DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA E NOVAS MEDIAÇÕES  
TRATAMENTO DE CONFLITOS SOCIAIS DA COMARCA DE SANTO  
ÂNGELO/RS**

**DOUTORANDA: JANETE ROSA MARTINS**

Tese apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor, pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS.

Área de concentração: **Atores Sociais, Políticas Públicas e Cidadania**

**Orientador:** Prof. Dr. Aloisio Ruscheinsky

**São Leopoldo - RS,**

**2017**

## BANCA EXAMINADORA:

---

Profº Drº Carlos Alfredo Gadea Castro - UNISINOS

---

Profº Drº Gilmar Antonio Bedin - UNIJUI

---

Profº Drº Solon Eduardo Annes Viola - UNISINOS

---

Profº Drº Claudia Maria Hansel - UCS

---

Profº Drº Aloísio Ruscheinsky, UNISINOS (orientador)

---

Profº Drº Monika Weronika Dowbor , UNISINOS - suplente

---

## AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, por ter possibilitado a minha caminhada até aqui e ter dado forças para enfrentar as dificuldades.

Aos meus pais Francisco e Ruth, por terem me ensinado a amar e a respeitar ao próximo.

À minha irmã Jussara pelo apoio, dedicação e incentivo nas decisões tomadas.

À minha sobrinha Fernanda por estar ao meu lado nas horas tristes e alegres, sempre com uma palavra amiga.

Ao Clederson pela ajuda nas normas da ABNT.

Ao Professor, Aloisio Ruscheinsky, meu orientador, pelo apoio, ajuda e compreensão.

Por fim, à CAPES, por ter viabilizado auxílio financeiro, sem o qual não seria possível a concretização do Doutorado

### **EPÍGRAFE**

O processo de mediação com sensibilidade é um estado de amor. O ego e a mente são geradores dos conflitos interiores, instalando em nossa alma.

Luís Alberto Warat

## LISTA DE ABREVIATURAS

ADR – Allternative Dispute Resolution

AJG – Assistencia Judiciária Gratuita

CEJUSCc – Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CNM – Conselho Nacional da Magistratura

CNPM – Conselho Nacional do Ministério Publico

CPC – Código de Processo Civil

EC45/2003 – Emenda Constitucional 45/2003

ENAJUD – Estratégia Nacional de Não Judicialização

ENFAM- Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados

MJ – Ministério da Justiça

PIIC/URI - Programa Institucional de Iniciação Científica

STF – Supremo Tribunal Federal

TJ/RS – Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

## RESUMO

A presente tese tem como tema o acesso à justiça, com o aprofundamento da questão social por meio dos mecanismos de novas formas de construção de acordos entre sujeitos em conflito. Estes mecanismos de mediação são recursos disponíveis para a população sem adentrar na estrutura institucional. O mecanismo utilizado para a presente tese foi a mediação com a finalidade de facilitar aos atores a solução dos envolvidos no conflito de forma satisfatória e célere. A questão social refere-se ao acesso à justiça como direito fundamental e que pode ainda estar obstruído como tal para a condição da cidadania para a população mais carente. Nesse sentido, busca-se analisar se a mediação possui a capacidade de demonstrar uma metodologia com resultados positivos nos tratamentos dos atritos por meio do diálogo para o consenso entre os envolvidos. No entanto, foram acompanhadas audiências de mediação no CEJUSCc- Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Comarca de Santo Ângelo/RS de 2013 a 2015. A pesquisa qualitativa envolveu recorrer a dados, textos, documentos, processos e acordos para a interpretação, bem como a observação e a realização de entrevistas com os atores que utilizaram o procedimento na Comarca de Santo Ângelo/RS. Foram analisados 20 casos em que os nomes foram todos fictícios, com procedimentos exitosos e não exitosos. O trabalho foi dividido em cinco capítulos; no primeiro, foi trabalhada a democratização do acesso à justiça; no segundo, os meios alternativos de justiça no Brasil; no terceiro capítulo, conflitos sociais, mediação, deliberação e acordos; no quarto capítulo a condução dos processos e as perspectivas de inovação e, por fim, no último capítulo, sessões de mediação judicial na Comarca de Santo Ângelo/RS. Diante disso, constata-se que a mediação é o caminho para os atores no acesso à justiça. Porém, para que isso ocorra é necessária uma reeducação para a população certificar-se de seus direitos para a busca da paz social e cidadania.

**PALAVRAS-CHAVES:** mediação – acesso à justiça - atores – consenso – cidadania

## **ABSTRACT**

This thesis aims the access to justice as a deepening of the social question through the mechanisms of new forms of conflict treatment, as resources available to the population without entering the structure of the judiciary. The mechanism used for this was mediation with the purpose of facilitating to the actors the solution of those involved in the conflict in a satisfactory and fast way. The social issue refers to access to justice as a fundamental right and that may still be obstructed as such for the condition of citizenship for the most needy population. In this sense, it is search to analyze if the mediation has the capacity to demonstrate a methodology with positive results in the treatments of the rubbing points through the dialogue for the consensus between those involved. However, mediation hearings were conducted at the CEJUSCc - Judicial Center of Conflict Resolution and Citizenship of the judicial district of Santo Angelo / RS from 2013 to 2015. The qualitative research involved the use of data, texts, documents, processes and agreements as well as observation and interpretation through interviews with the actors who use the procedure in the judicial district of Santo Angelo / RS. We analyzed 20 cases with successful and unsuccessful procedures. The work was divided into 05 chapters. The first chapter deals with the democratization of access to justice, the second chapter, alternative means of justice in Brazil, the third chapter social conflicts, mediation, deliberation and agreements, in the fourth chapter the conduct of processes and perspectives of innovation and finally, sessions of judicial mediation in the Judicial district of Santo Ângelo / RS in the last chapter. In view of this, it is verified that mediation is the way for the actors in the access to justice, but for that to happen it is necessary a reeducation for the population to scientify them of their rights for the search of social peace and citizenship.

**KEYWORDS:** mediation - access to justice - actors - consensus - citizenship



## SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO .....	10
2 A DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA .....	21
2.1 A DEMOCRATIZAÇÃO DO ESTADO RUMO AOS DIREITOS .....	23
1.1.1. A dimensão sociológica do Estado e da esfera pública .....	25
1.1.2. A sociedade e o Estado: dimensões e dilemas .....	29
1.1.3. A efetivação dos direitos e a democratização do Estado .....	32
2.2. AFIRMAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA EM CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS	36
2.2.1 Dimensão simbólica dos direitos humanos como acesso à justiça .....	39
2.2.2 O acesso à justiça e assistência judiciária gratuita .....	42
2.3. O ACESSO À JUSTIÇA COMO DIREITO FUNDAMENTAL.....	43
2.3.1 As perspectivas da luta de reconhecimento do acesso à justiça .....	46
2.3.2 A inclusão social como perspectiva de desenvolvimento da esfera pública .....	48
2.3.3 As classes populares e os meios efetivos numa sociedade técnica.....	53
2.4. AS VIAS OBSTRUÍDAS AO CIDADÃO NAS VIAS DE ACESSO À JUSTIÇA....	54
2.4.1. Os conflitos sociais e a compreensão da justiça.....	55
2.4.2 As ciências sociais e a perspectiva de uma sociedade com justiça .....	60
3 MEIOS ALTERNATIVOS DE JUSTIÇA NO BRASIL .....	63
3.1 JUIZADOS ESPECIAIS COMO UM DIREITO DESCOMPLICADO .....	65
3.1.1 A emergência dos juzados especiais .....	69
3.1.2 Reforma do Judiciário e os juzados especiais.....	72
3.1.3 Juzados Especiais como pretensão de ser meio de Justiça para todos.....	75
3.2 DEFENSORIA COMO MEIO ALTERNATIVO DE JUSTIÇA.....	77
3.2.1 A Defensoria Pública no Brasil e a justiça restaurativa como projeto.....	79
3.2.2 Defensoria Pública e projeto de assistência judiciária gratuita e integral.....	82
3.3 ARBITRAGEM E CONCILIAÇÃO E SUAS ALTERNATIVAS .....	86
3.3.1 Arbitragem e mediação na situação de conflito .....	88
3.3.2 A conciliação e a mediação como procedimentos de negociação .....	93
3.4 CONCILIAR, MEDIAR E ARBITRAR: AGILIDADE E RELAÇÃO DE PODER ...	95
3.4.1 Conciliação alternativa diante de direito em situação de conflito .....	97
3.4.2 Acesso desigual à Justiça e a mediação no tratamento de conflitos .....	99
3.4.3 Arbitragem como modelo de Justiça para pessoas vulneráveis.....	103
4 CONFLITOS SOCIAIS, MEDIAÇÃO, DELIBERAÇÃO E ACORDOS.....	107
4.1 ASPECTOS DA CONSTITUIÇÃO DA MEDIAÇÃO .....	110
4.1.3. Na mediação os agentes sociais em cena .....	111
4.1.2 Mediação e conflitos e a intersubjetividade .....	116
4.1.3 Informação e mediação para costurar acordos e sua complexidade.....	117
4.2 CONFLITOS SOCIAIS, DESIGUALDADES E ATORES CONECTADOS.....	119
4.2.1 Os conflitos sociais na modernidade e os sujeitos .....	121
4.2.2 Formas históricas das desigualdades e os conflitos sociais.....	124
4.2.3 Os atores envolvidos nos conflitos e as alternativas de interlocução.....	126
4.3 OS TEMPOS DA MEDIAÇÃO E O ARRANJO DOS ATORES SOCIAIS .....	129
4.3.1 Mediação e processos: compreensão das representações sociais .....	131
4.3.2 O tempo da efetivação da mediação e sua compreensão pelos atores .....	133
4.4 AGIR COMUNICATIVO PARA O ENTENDIMENTO E A DELIBERAÇÃO.....	137
4.4.1 A compreensão do agir comunicativo de Habermas.....	138
4.4.2. Os caminhos dos acordos deliberados a partir da comunicação .....	141
5 MEDIAÇÃO COMO POLÍTICAS PÚBLICAS NA GESTÃO DE CONFLITOS .....	146

5.1 A CONDUÇÃO DE PROCESSOS E AS PERSPECTIVAS DE INOVAÇÃO..	149
5.1.1 Cultura democrática: cooperação dos órgãos públicos e agentes privados....	154
5.1.2 Das políticas públicas aos elos institucionais permanentes ante os conflitos..	156
5.2 PAPEL DO MEDIADOR E SUAS ESPECIFICIDADES .....	159
5.2.1 O perfil e viés: capacidade de negociação e confiança dos atores.....	161
5.2.2 A função do mediador na demanda das sessões .....	165
5.2.3 O espaço e suas acomodações nas sessões de mediação .....	169
5.3 DINÂMICAS PARA ALÉM DA COMUNICAÇÃO.....	171
5.3.1 As audiências e o reconhecimento de relações sociais.....	173
5.3.2. As audiências e os acordos entre os atores.....	179
5.4 A DINÂMICA DA MEDIAÇÃO E A DELIBERAÇÃO DE SUJEITOS .....	182
5.4.1 Acordos celebrados nas sessões de mediação.....	185
5.4.2 A deliberação possível entre os sujeitos e a restauração dos laços .....	187
5.4.3 Estado de direito e convivência dos atores: subjetividades em tensão .....	190
6 AS PRÁTICAS SOCIAIS, OS SUJEITOS E A MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL .....	194
6.1 SESSÕES DE MEDIAÇÃO JUDICIAL NO FORO DE SANTO ÂNGELO/RS .....	195
6.1.1 Os processos e os caminhos das sessões de mediação.....	200
6.1.2 Análises dos processos encaminhados para as sessões.....	203
6.1.3 Contatos com os atores envolvidos no conflito e o mediador .....	208
6.2 TÉCNICA E PRÁTICA MEDIATIVA DE TRATAR OS CONFLITOS .....	212
6.2.1 A multidimensionalidade dos conflitos e a compreensão da mediação .....	214
6.2.2 Técnicas e procedimentos na demanda da mediação.....	218
6.2.3 A ética na gestão de conflitos na subjetividade de mediação .....	221
6.3 A CONTRUÇÃO DE RESOLUÇÕES E OS ATORES ENVOLVIDOS.....	224
6.3.1 As interfaces entre os envolvidos e a construção do espaço público.....	227
6.3.2 A complexidade das situações e o fomento da negociação como meio de decisões .....	230
6.4 OS ATORES E A SISTEMÁTICA DA MEDIAÇÃO JUDICIAL .....	235
6.4.1 Desafios das audiências de mediação judicial.....	236
6.4.2 Dos dados coletados e dos resultados .....	239
CONCLUSÃO .....	242
REFERÊNCIAS.....	251

## 1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa se propõe a analisar o processo constitutivo das decisões de reconciliação nos processos concluídos na Comarca de Santo Ângelo/RS, onde foram utilizados os mecanismos da mediação. A mediação surge como um meio alternativo no tratamento dos conflitos, nas mais variadas formas, em cujo método por meio do qual uma terceira pessoa, imparcial, especialmente formada, auxilia às partes a ampliarem a comunicação por meio de uma maior compreensão das raízes dos mesos que se apresentam.

O interesse pelo estudo da mediação surgiu em 2003 mais como uma curiosidade sobre o tema, em meio às atividades acadêmicas na universidade. Neste sentido, foi realizado o primeiro projeto de pesquisa no intuito de compreender a questão da mediação como instrumento de inclusão social, pela via da resolução de controvérsias. Com a pesquisa realizada, verificou-se que tal inclusão social encontra-se associada à inauguração de novas instâncias extrajudiciais, instauradas pela pressão da sociedade civil no sentido de resolver conflitos por meio de criativos vínculos com um novo órgão do Estado. A mediação consiste em uma convocação para estabelecer negociações entre as partes e, assim, enseja que os sujeitos envolvidos possam resolver de forma rápida e quiçá imediatamente o que os contrapõe. A partir desse projeto, o tema foi ficando cada vez mais instigante, e novos projetos foram surgindo, tanto de pesquisa, quanto de extensão, com particular associação entre as duas atividades.

O projeto de extensão em vigência desde de 2010 denomina-se “A democratização da Justiça através da Mediação Comunitária nos bairros de Santo Ângelo”, em parceria com a Secretaria Municipal de Assistência Social. O projeto conta com dez alunos voluntários que nele trabalham mapeando os bairros onde casos podem ser objeto de resolução. Após, realiza-se o agendamento de datas para o deslocamento aos bairros por meio da Secretária de Assistência Social. No dia e na hora designados reúnem-se os membros interessados da comunidade para discutir os problemas existentes de forma que cada voluntário atenda a uma parte. Entra-se em contato com a outra parte envolvida para uma conversa no sentido de ouvi-la a respeito de sua versão e posicionamento sobre o atrito que conforma um distanciamento de outrem. E, havendo concordância das partes, agenda-se a primeira sessão de mediação, podendo ser realizadas 3 a 4 sessões para encaminhar um acordo sobre os aspectos em litígio. Não se obtendo êxito, encaminha-se para o Núcleo de Prática Jurídica do Curso de Direito da URI de Santo Ângelo.

Além do projeto de extensão, foi firmado convênio entre o Núcleo de Prática Jurídica do Curso de Direito com o Tribunal de Justiça do Estado em 2013, para a realização de sessões de mediação extrajudicial que envolva questões familiares, nas quartas e sextas-feiras, no turno da manhã. As partes comparecem no Fórum da Comarca de Santo Ângelo, no Núcleo de Prática Jurídica da URI. Esse convênio tem como respaldo legal a Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça de 2010, que trata das políticas públicas na mediação extrajudicial.

No período da construção da presente tese constam 4 projetos de pesquisa em andamento, de autoria da doutoranda vinculado ao Programa PIIC/URI – Programa Institucional de Iniciação Científica da Universidade, que contribui com os projetos por meio de bolsas aos alunos que trabalham nos projetos, perfazendo uma carga horária de 20 horas semanais, no valor R\$ 260,00 por mês, como auxílio para eventos e divulgação dos projetos.1) O processo de mediação no tratamento dos conflitos familiares: uma análise das técnicas utilizadas no processo de mediação – O projeto visa analisar as técnicas utilizadas no processo de mediação referente a intrigas e desavenças de cunho familiar ou interpessoal. Consta da técnica: o mediador explica como será o processo de mediação, as partes falam sobre a demanda e decidem quem começará o depoimento; o mediador pergunta às partes se têm algo a acrescentar e faz um resumo do que foi explicado. A partir do resumo começa-se o diálogo, havendo concordância, se faz a redação do termo de mediação em que as partes acordam uma resolução sobre a questão demandada. Essa técnica, descrita e ampliada por meio da pesquisa, visa a encorajar à comunicação de forma clara e direta, entre as partes envolvidas na demanda por reconciliação.

2) O instituto da Mediação como política pública de inclusão social e facilitadora do acesso à justiça. A mediação como meio democrático de acesso à justiça: uma análise da Resolução do CNJ 125/2010. A pesquisa tem como objetivo analisar criteriosamente esta resolução, uma vez que o Poder Judiciário se justifica que não consegue mais dar conta de suas atividades processuais, seja pela falta de servidores, pelo grande número de demanda processual, seja pela falta de sensibilidade de lidar com os conflitos. Isso tudo faz com que outros meios surjam para solucionar alguns problemas de pequenas dimensões. A resolução veio como meio de interpor políticas públicas referentes à mediação entre sujeitos em situação de constrangimento, tais como a incumbência dos órgãos Judiciários de oferecer mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação, bem como assim prestar atendimento e orientação ao cidadão de baixo poder aquisitivo.

3) O papel do mediador no tratamento de conflitos no direito contemporâneo: a eficácia das técnicas utilizadas pelo mediador reporta-se à revisão de compromissos e costura de acordo legitimado pelas partes. Consiste em explicitar o papel do mediador como um terceiro componente imparcial, que ajuda as partes na resolução de uma demanda litigiosa. O mediador em princípio nada decide, mas auxilia as partes no encaixe por uma alternativa, de preferência, satisfatória para as partes.

4) A efetivação da justiça<sup>1</sup> no âmbito social - tem como justificativa verificar a desatualização do sistema jurídico processual e a ineficiência e insuficiência do aparato estatal. A mediação se faz mediante um procedimento voluntário e confidencial, estabelecido em método próprio, informal, porém coordenado. Para que haja mediação, as partes devem estar dispostas para negociar. A simples intermediação para auxiliar, facilitar e/ou incentivar a autocomposição<sup>2</sup> denomina-se mediação no civil, e no penal, justiça restaurativa. Assim significa, em síntese, restaurar as partes diante do que tem acontecido por algum evento e que as tenha afastado, proporcionando uma aproximação.

Como se vislumbra, o tema do acesso à justiça continua a ter uma grande relevância social no sentido do seu aprofundamento na academia, como mecanismo disponibilizado às pessoas como novos recursos para tratar sem se adentrar na estrutura do Judiciário. Portanto, o tema é cada vez mais discutido e aperfeiçoado dentro da Universidade. Nesse sentido, surgiu a ideia de retratar os mecanismos da mediação como um objeto de tese de doutorado para que se possa, como profissional, cada vez mais continuar com a investigação a respeito da mediação como um tratamento de conflitos intersubjetivos. Ao mesmo tempo, pode-se precaver da necessidade de uma utilidade imediata do conhecimento em face do exercício do poder e de sua legitimação, como aduz Bourdieu (1983, p. 23):

De fato, a Sociologia tem mais probabilidade de decepcionar ou de contrariar os poderes do que cumprir sua função propriamente científica. Essa função não é a de servir a algo, ou seja, a alguém. Pedir à Sociologia para servir a algo é sempre um modo de lhe pedir para servir ao poder. Enquanto sua função científica é compreender o mundo social, a começar pelos poderes; operação que não é neutra socialmente e que preenche sem nenhuma dúvida uma função social.

O conhecimento a ser produzido relaciona-se à mediação sob os auspícios de que quer facilitar para que os atores envolvidos no jogo litigioso possam resolver-se de forma satisfatória, célere, eficaz e rápida. Ainda mais, numa sociedade que anseia por segurança, que o

---

<sup>1</sup> Justiça restaurativa – Para Zehr - O crime é uma violação de pessoas e relacionamentos. Ele cria a obrigação de corrigir os erros. A justiça envolve a vítima, o ofensor e a comunidade na busca de soluções que promovam reparação, reconciliação e segurança.

<sup>2</sup> Entende-se que a autocomposição é uma forma de resolução de conflitos por decisão das partes envolvidas (onde a legitimidade para decidir é das partes que dialogam cooperativamente). Na melhor das hipóteses um reforço à participação da população no exercício do poder, ou na solução dos litígios.

entendimento ocorra de forma a corroborar com a ampliação da cidadania<sup>3</sup>. A relevância científica consiste numa discussão aprofundada e de forma acirrada na academia para a inclusão definitiva do instituto da mediação, no dia a dia de suas atividades forenses. Observando a sociedade civil se compreende que a mesma se apresenta como partícipe ao projetar a inclusão social por meio de políticas públicas para as pessoas vulneráveis em face da justiça. A mediação abrange as seguintes áreas: separações, pensões alimentícias, guardas compartilhadas, provisórias e definitivas, questões comunitárias como direito de vizinhança (desavenças entre vizinhos, condomínios). O Poder Judiciário, com base na resolução 125/2010, está utilizando a mediação também nos contratos realizados entre instituições bancárias e pessoas físicas, para renegociação desses litígios, especialmente visando ao direito ao consumidor.

Sabe-se que na academia ocorrem mudanças por meio da realização de atividades de extensão, ou seja, na prestação de serviços à comunidade de forma cidadã e inclusiva para os setores mais vulneráveis. A justificativa da realização da presente tese também está alicerçada na promoção de qualificação para também orientar os acadêmicos do Curso de Direito para que saiam do positivismo para um conhecimento de formas alternativas de tratamento de conflitos. Esta tônica parece ser uma excelente ênfase para ser debatida, pesquisada e analisada na academia como uma forma de conhecimento interdisciplinar com contribuições das demais áreas do conhecimento. Está sendo reconhecido, ainda que a passos lentos nos dias atuais, que as práticas do direito se tornam mais eficientes se houver a contemplação em sua forma plena a adesão das demais áreas dos saberes. É nesse contexto que se apresentou a justificativa do porquê da pesquisa sobre esse tema, que pareceu tão auspicioso.

Antes de adentrar a construção do problema de investigação, parece importante atentar para o fato de que, até este momento da argumentação apresentada, o conflito se situa como característica fundamental, seja da esfera política e jurídica, seja da esfera individual e relacional. Desta feita, fortemente presente por circunstância dos autores utilizados, confere à abordagem a complexidade e o rigor que a análise teórica e metodológica requer (BIANCHI; ALIAGA, 2011).

Na realidade do campo empírico se localizam formas se compreender a cidadania que se relacionam com os direitos legalmente consolidados, mas que, socialmente conformam uma pluralidade altamente variável. Essa dinâmica, assim delineada, constitui-se um campo de trabalho de investigação para a sociologia das ausências e das emergências, demanda estudos

---

<sup>3</sup> Jean-François Six, mediador e filósofo francês, diz que a mediação se trata de uma planta nova, ainda frágil, adolescente, que trabalha ardente e arduamente para tornar-se uma bela árvore. E, para chegar à idade adulta, é preciso que ela se torne tudo o que pode ser e tudo que poderá vir a ser - um espaço de criatividade pessoal e social, um acesso à cidadania.

contextualizados com vista a reconhecer essa diversidade e a destacar pequenas alternativas que a realidade das políticas públicas está engendrando.

Esse reconhecimento do processo social se adequa à construção do problema de investigação e à consolidação de hipóteses que orientam a exposição. Nesse sentido, se almeja entender nesta proposta de investigação se a mediação possui a capacidade de demonstrar uma metodologia com resultados positivos em consolidar acordos legítimos em face de desavenças familiares e comunitários por meio dos processos extrajudiciais. Para o campo jurídico, assim como para a abordagem sociológica, a interrogação se reporta ao grau de legitimação deste instrumento e à capacidade de estendê-lo para inumeráveis contingências no meio popular.

Importante salientar que as hipóteses consolidam passos essenciais para orientar os rumos e o grau de controle de qualquer pesquisa acadêmica. Uma materialização de uma proposta de trabalho acadêmico pressupõe racionalidade e, como tal, uma adequada ferramenta de pesquisa que, de jeito nenhum, deveria abrir mão de apresentar ao menos uma hipótese, que, testada ou discutida, contribua para o alargamento do conhecimento em sua área. No modelo padrão sugerido pelos autores que tratam da metodologia de pesquisa, as hipóteses têm a forma de uma pergunta ou de uma afirmação, em que se sintetiza o conhecimento provisório existente sobre um determinado objeto que ainda carece de explicitação. Neste sentido, o trabalho traz como hipóteses as seguintes indagações como questões guia:

a) Busca-se analisar a “mediação” como um campo de práticas e saberes em desenvolvimento no Brasil, a qual opera como uma dinâmica de atendimento às partes em situação de constrangimento e o que ela produz como resultado com suas dimensões de justiça diante de estranhamentos. O acesso à esfera do Poder Judiciário, por meio da mediação referida, apresenta-se como uma metodologia alternativa de tratamento de conflitos de pequena envergadura, porém relevante no olhar do cidadão em seu cotidiano. Tais práticas estão cada vez mais presentes em diversas nações do ocidente, num mundo globalizado, são consideradas como um meio mais econômico, célere, voluntário e inclusivo. A mediação procura preservar o poder das partes de decidirem qual o acordo possível. Isso porque nem sempre a decisão baseada no direito é a mais justa para os atores envolvidos em divergências. Tal procedimento é explicado pelas estratégias utilizadas por seus procuradores no embate de um processo judicial. De qualquer forma, permanecem as ambiguidades na medida em que se assume um significado de que há uma parte vencedora e outra parte perdedora nesse litígio processual.

b). Pretende-se evidenciar que a mediação se apresenta de forma vigorosa como um dos meios alternativos de tratamento utilizados para resolver conflitos sociais e interpessoais visando amenizar os litígios na observância de um contrato social de convivência. Este é



entendido como parcela da formação para a cidadania, a ética e a democracia. Essa perspectiva pode proporcionar um reconhecimento de relações sociais para o exercício de direitos, porquanto ambos os cidadãos em negociação são integrantes ativos da sociedade e do Estado de direito.

O objetivo proposto para a tese delinea a meta de um trabalho de investigação, atrelado à formulação do problema e às respectivas hipóteses. Na presente pesquisa, o objetivo central tem como perspectiva averiguar os meios alternativos de administração da justiça no Brasil, e questionar a forma como a mediação extrajudicial realiza negociação de acordos interpessoais. Nesse sentido, o presente tema permite objetivamente discutir a democratização do acesso à justiça das instâncias institucionais, por meio da mediação nos tratamentos de conflitos sociais judicialmente.

Para que se chegue a uma recomposição de compromissos de forma conjunta, de acordo com a legislação socialmente legitimada e, para que os relacionamentos familiares e comunitários possam ser recompostos entre os atores, há uma aposta fundamental no processo de estabelecer um espaço de negociação ou de amenizar a animosidade entre os envolvidos. A democratização do acesso à justiça ocorre como se estivesse forjando um espaço de esfera pública, no caso em especial como política pública na criação do CEJUSCc – Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania, instituído na Comarca de Santo Ângelo/RS.

O objeto de pesquisa empírica refere-se às audiências de mediação em que ocorrerem processos de troca de percepções, encaminhamento para deliberação e acordos sobre os conflitos que ali se instalaram. Fica, assim, dispensado o Poder Judiciário de resolver por sentença em processo. Para esclarecer o leitor, cabe esclarecer que a denominada autocomposição faz com que as partes (usar-se-á frequentemente a expressão atores ou sujeitos em vez de “partes”), porque conforme Touraine:

o ator social é alguém que, “engajado em relações concretas, profissionais, econômicas, mas também igualmente ligado à nacionalidade ou gênero, procura aumentar à sua autonomia, controlar o tempo e as suas condições de trabalho ou de existência. Este ator, ao considerar o caráter de historicidade e mudança presente nas relações sociais, questiona a integração e estabilidade anunciada pela sociologia clássica, sobretudo a funcionalista, e ao enfatizar o aspecto de mudança social dialoga com Marx, embora aqui mudança social seja concebida de um ponto de vista macrosociológico, mas sobretudo com Weber (Touraine, 2002, p.137).

Importante frisar que, para ao autor citado acima, os atores sociais, a partir dos anos 80, os indivíduos passam a falar no seu próprio nome, como sujeito determinado. Mais recentemente, a mulher aparece como foco de análise sociológica do autor no discurso interpretativo, assim como outros grupos tidos como minorias sociais, como os homossexuais e os jovens, idosos, excluídos da sociedade e tantos outros.



Esse esclarecimento parece fundamental para agora apresentar os objetivos específicos na condução da abordagem da temática em tela: a) examinar por meio da mediação mecanismos referentes à democratização do Estado e do acesso à justiça no Brasil, ou no seu reverso, os meios de obstrução do acesso ao Judiciário; b) indagar as supostas evidências das conceptualizações a respeito dos meios alternativos de justiça como Juizados Especiais, conciliação e arbitragem; c) destacar os aspectos histórico, teóricos, conceituais da mediação como política pública no tratamento de conflitos interpessoais; d) Identificar os atores envolvidos e como a mediação pode contornar tensionamentos com retorno à convivência; e) verificar os procedimentos em que atores optaram pela mediação assistindo às sessões, observando a justeza dos diálogos no contexto de democratização do acesso à justiça.

Finalmente, cabe frisar que os objetivos remetem para evidenciar a crescente autonomia dos indivíduos na sociedade contemporânea. Desta forma, obtém significado o que aduz Bourdieu (2011, p. 197), “uma das transformações mais importantes da política, de uns vinte anos para cá, está ligada ao fato de que agentes que podiam considerar-se, ou ser considerados, como espectadores do campo político, tornaram-se agentes em primeira pessoa”.

O grande momento de entendimento entre o objeto de pesquisa e a pesquisadora é a metodologia e a capacidade de colocá-la em prática. Para isso, o pesquisador precisa debruçar-se de forma intensa para contextualizar as suas inquietações referentes às questões metodológicas do trabalho alvo de pesquisa. Na pesquisa, há uma intermediação de um outro como observador. Serão examinados textos ou documentos elaborados nos atos da mediação, investindo nas variáveis do objeto em questão e tentando explicá-las. Considerando que a realidade concreta, no caso, os fatos cotidianos em consideração, comparecem ao olhar do pesquisador como uma síntese de múltiplas determinações ou condicionamentos.

Importante expor que a especificação do objeto de pesquisa e sua operacionalização são indissociáveis do campo de análise empírica e de seus modos de investigação, onde o pesquisador vai diretamente aos eventos e fatos. Nesse sentido, parafraseando o autor, afirma-se que existem alguns métodos de investigação: estudos de caso, análises comparativas, experimentos em laboratórios, campos e simulações em computador.

Entretanto, o tipo de estudo a ser empreendido caracteriza-se como pesquisa qualitativa que envolve recorrer a dados, textos ou documentos, com a respectiva análise; também a observação e a interpretação e de realização de entrevistas. Como pesquisa qualitativa, entende-se como útil o que Touraine (2007a, p. 97) denomina de intervenção sociológica que fundamenta um procedimento metodológico. Essa técnica de pesquisa "consiste em substituir o estudo a distância dos atores e das situações, pelo estudo da relação entre o pesquisador e o

ator". Este horizonte de aproximação esteve presente nas observações realizadas nas sessões de mediação, onde os indivíduos são levados a rever seus próprios engajamentos no conflito.

Os dados que sustentam a exposição incorporam pesquisa bibliográfica sobre a temática aliada aos dados empíricos provenientes de pesquisas de campo. As observações de campo foram conduzidas pela autora a propósito da utilização da mediação negociada para recomposição de compromissos de acordo com a legislação socialmente legitimada de resolução. Foram utilizados, em particular, dados empíricos coletados especialmente entre os anos de 2013 A 2015, período entre a implantação do o funcionamento do CEJUSCc – Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania e a realização dos procedimentos mediativos. De outra feita, igualmente importantes foram as entrevistas realizadas junto a atores sociais intervenientes no processo. Os entrevistados, na presente pesquisa, foram pessoas que tinham litígio sobre questões rotineiras e sociais que demandam tratamento, em vez do procedimento processual. Os entrevistados foram homens e mulheres que tinham se enredado em choque de interesses, alguns com posses como a situação entre os familiares em uma dissolução de sociedades, vaga na garagem e até conserto dos carros.

Na complexidade constatada há os conflitos que envolviam guarda compartilhada e pensão alimentícia; partilha eram atores que não possuíam posses e que tinham adversariedade. Estavam buscando direitos presentes na Constituição, através da defensoria pública ou de advogado que prestava assistência judiciária gratuita.

Em síntese, esses procedimentos permitem descrever e refletir sobre os diferentes usos da mediação num caso específico, a partir da observação empírica de sessões de mediação e entrevistas com atores do campo. Seguindo tal procedimento, pode-se ressaltar como os indivíduos se portam e manifestam como se representassem a si mesmos, a partir de experiências vividas e que ensejam a luta pelo reconhecimento de direitos.

A abordagem tem compromisso com a perspectiva e a compreensão interpretativa de experiências de conflito; por conseguinte, ao mesmo tempo é um campo influenciado por múltiplas noções éticas e políticas. Considerando o envolvimento da pesquisadora com o objeto e uma abordagem qualitativa, algumas das seguintes características são esclarecedoras das ambiguidades que o estudo delimita ou suscita.

Trata de fenômeno histórico e mutável, dentro do âmbito das relações sociais; apresenta uma relação dialética entre a identidade do pesquisador e do objeto de pesquisa, na medida em que o sujeito que pratica o estudo, muitas vezes está inserido nas relações sociais que investiga; trata de uma ciência que se encontra vinculada às visões de mundo, valores e representações construídas socialmente, onde seu processo de conhecimento encontra-se implicado nos valores do pesquisador e dos atores sociais, desde a delimitação do objeto a ser estudado; preocupa-se com uma realidade que só pode ser apreendida por aproximação, não podendo ser dividida ou separada, sobrepondo-se a qualquer teoria ou ideia. (MINAYO; ASSIS; SOUZA, 2005, p. 21)

A abordagem da realidade empírica, neste trabalho, será preponderantemente descritiva (não exclusivamente); portanto, trata-se da coleta e descrição de dados em uma determinada configuração social. Para se chegar a esses dados, são levados em consideração três níveis: o discurso, as práticas e as representações. Isso porque existem incongruências entre os três níveis ou a pesquisa poderia ficar no superficial, se considerar somente um dos níveis. Nem sempre o que se endossa no discurso é o que condiz com as práticas. Os casos pesquisados<sup>4</sup> envolveram pessoas entre 25 -35 anos, num total de 20 pessoas referentes aos conflitos, objeto do procedimento da mediação. Foram 12 homens e 8 mulheres; desses, 03 casos eram de pessoas de classe média e com nível de escolaridade do ensino médio. As demais pessoas foram encaminhadas pelo Juiz da Vara para que tentasse resolver a questão pendente por meio do procedimento.

Não houve uma escolha para os casos; as sessões assistidas foram de forma aleatória, conforme o agendamento existente na Secretaria do CEJUSC, junto à servidora/mediadora. Algumas sessões agendadas acabaram sendo canceladas porque as partes não compareceram.

Considerando a prática de pesquisadores em ciências sociais, podemos perfeitamente sustentar que a entrevista do tipo sociológica (que se opõe a entrevistas burocrática, policial, de emprego, etc.) – que procura compreender e não julgar, que obriga a se colocar no lugar da pessoa entrevistada, que se propõe escutar atentamente o que o interlocutor tem a dizer, e mesmo ajudá-lo a dizer, e não lhe impor suas próprias categorias sociais de julgamento ou de interrompê-lo sem parar, etc. – constitui um verdadeiro exercício de democracia. Trata-se de uma técnica que permite realmente “atingir”, em ato, o clássico (mais impreciso) “respeito aos outros”. Aprender a ser atento; a desenvolver uma escuta paciente, compreensiva e curiosa (LAHIRE, 2016, p. 57).

Aqui, adota-se o pressuposto de que todo o conhecimento resulta da vinculação empiria e teoria e, portanto, de uma interação sujeito-objeto, na tentativa de explicitação da realidade. Para essa compreensão, são relevantes as contribuições de Lahire (2016, p. 56).

Desprovido de categorias léxicas, o olho do observador não pode achar os meios de se fixar com precisão sobre as realidades observadas. Assim, a qualidade de uma narração ou de uma descrição depende, em parte, da sua riqueza léxica. A descrição e a narração de cenas realmente observadas (e não de um fato ou de elementos imaginários) são, portanto, a ocasião de aprender a nomear as coisas, a discriminar as situações, a designar gestos, mímicas ou atitudes. É também a ocasião de mostrar que os comportamentos individuais não se compreendem de maneira isolada, mas sempre “em relação a”, “em reação frente a”, “em interação com”, outros elementos do contexto (outros indivíduos, objetos, palavras ou gestos).

As análises serão feitas a partir das práticas e interações sociais vivenciadas e observadas das sessões de mediação realizadas no Fórum e de análise documental. A dimensão documental envolve a análise dos processos ingressados na Comarca e que são objeto de

---

<sup>4</sup> Os nomes dos atores envolvidos em conflitos e relatados no capítulo 5 – serão nomes fictícios para a preservação das partes envolvidas.

encaminhamento para a sessão de mediações<sup>5</sup>. Importa dar conta de como os atores envolvidos ponderam, reconhecem e interpretam os seus anseios sociais no tratamento dos conflitos. O pesquisador depende das fontes existentes. Talvez seja uma tarefa difícil de interpretar, conforme e o quanto as fontes representam tendências.

Parafraseando Giddens (2005), a pesquisa sociológica pode trazer problemas referentes à ética quando os participantes da construção do conhecimento são enganados pelo pesquisador ou quando a publicação da pesquisa interferir diretamente na vida dos sujeitos referenciados. Portanto, a pesquisa sociológica também possui os seus dilemas e complexidades referentes aos dados sociais desvendados por meio do trabalho, em cuja perspectiva pode-se afirmar que essa envolve, de modo sistemático, a compreensão e o entendimento para viabilizar o conhecimento.

O primeiro capítulo da presente tese - faz um apanhado a respeito da democratização do acesso à justiça numa dimensão sociológica do estado e da esfera pública. Trabalha o acesso à justiça como direito fundamental previsto constitucionalmente em toda a constituição brasileira. Aborda, ainda, o acesso e a inclusão social como meio de desenvolvimento da esfera pública e analisa ainda as ciências sociais como perspectiva de uma sociedade com justiça.

No segundo capítulo são analisados os meios alternativos de justiça no Brasil, como os juizados especiais e a sua inclusão como meio de conciliar questões de menor complexidade, a criação da defensoria pública como meio de garantia do acesso à justiça com a assistência judiciária gratuita. Os meios alternativos são elencados como arbitragem, conciliação, como modelo de justiça para os mais vulneráveis na busca de seus direitos efetivamente constituídos.

No terceiro capítulo abordam-se aspectos da constituição na mediação na perspectiva dos agentes sociais na construção e costurar de acordos em face das desigualdades e os conflitos sociais na modernidade. Analisam-se o tempo da mediação e o agir comunicativo de Habermas como forma de entendimento por meio do diálogo, a partir da comunicação entre os atores.

Para o quarto capítulo, houve a introdução do objeto empírico da pesquisa, juntamente com as políticas públicas de gestão dos conflitos e a cooperação dos órgãos públicos e agentes privados para a cultura democrática. Trabalha-se também o perfil do mediador e as suas especificidades das sessões, bem como a deliberação das demandas no sentido da restauração dos laços entre os sujeitos para além da comunicação.

E, por fim, no quinto capítulo são abordadas as práticas sociais e a análise dos processos encaminhados para o CEJUSC da Comarca de Santo Ângelo/RS para a multidimensionalidade

---

<sup>5</sup> A mediação envolve o reconhecimento de situações díspares, que envolvem sentimento, o amor, o ódio, a raiva, a insensatez vivenciada no dia a dia das famílias.

da ética na gestão dos conflitos e a complexidade dessa transformação como estilo de controle social e eficácia da mediação.

## 2 A DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

Neste capítulo, será apresentada a compreensão dos procedimentos inerentes ao que denominamos de democratização do acesso à justiça por meio de instâncias institucionais conforme prevista na Constituição Federal de 1988. Duas questões norteiam esse capítulo. A primeira, examina como ocorre um processo histórico de democratização em direção ao Estado de direito, especialmente levando em consideração os relacionamentos desde uma concepção dos nexos entre Estado e sociedade. A segunda questão refere-se ao acesso à justiça como direito fundamental e que pode ainda estar obstruído como um direito fundamental da cidadania para a população mais carente.

Nesse sentido, pretende-se responder a essas indagações por meio da estruturação de cada sessão elaborada na construção do capítulo. Inicialmente, é importante salientar que a construção do Estado e a multiplicação de formas de ação, de acordo com as regras do jogo possibilitaram relações sociais que se contrapõem a práticas de vingança, no mesmo passo que emerge um sistema normativo de garantia de direitos.

Existem constantes desdobramentos nas relações sociais, o que acarretou também transformações para o conceito de justiça, tornando-o mais amplo e moderno, possibilitando diversos movimentos na direção do engendramento de formas mais equitativas na retórica; porém, em contradição com as práticas sociais. Ao mesmo tempo, é inerente ao cidadão possuir aspirações similares e divergentes aos dos outros, vindo a gerar a rivalidade e a disputa pelo domínio de um território, entre tantos outros assuntos, oportunidade em que suscita o conflito.

Dessa forma, o efetivo acesso à justiça alicerça uma importante garantia dos direitos subjetivos, sendo uma preocupação em toda a sociedade contemporânea. Vislumbra-se, assim, que novas formas de participação social incitam uma relação de corresponsabilidade entre Estado e sociedade civil, as quais possibilitam um espaço de discussão e participação social.

Por razões de hierarquização e de injunções indesejáveis emerge a ótica de criticar o sistema Judiciário brasileiro, olvidando preconceitos de índole social, a fim de se modificar o foco para o combate às desigualdades e dar a todos o acesso amplo e desejado, sem distinção entre os que reclamam os direitos inerentes à formação da cidadania e inclusão social.

Na acepção do pluralismo jurídico pode-se salientar a afirmação de que o Estado está aquém de ser o centro único detentor do poder e também não é fonte exclusiva para produção do direito. No desejo de consolidar um exercício mais justo e acessível dos direitos, se desenrolam movimentos de diferentes formas para fazer cumprir as leis instituídas a fim de

resolver os conflitos, bombardear privilégios e exclusões, como uma alternativa válida. Nesse contexto, a diversidade dos grupos sociais faz acarretar a multiplicidade de direitos para atender aos mais diversos interesses locais, individuais e coletivos. Ainda nesse ínterim, a satisfação própria de cada ator social em meio à cultura de consumo torna a convivência social mais complexa, fazendo com que haja, cada vez mais, o enalço incessante por uma suposta qualidade de vida. Surge, assim, uma regulamentação para essa convivência em meio às múltiplas tensões.

A questão que prevalece na origem do Estado Moderno, com a proposta da teoria liberal, é o poder detido por um pequeno grupo de cidadãos, impedindo aos demais o devido acesso às instâncias oficiais de aplicabilidade e de acesso à justiça. Com o passar do tempo, ocorre a instituição de um imperativo de homogeneidade quanto à regulamentação de regras e a efetividade de sua aplicação.

Quando os indivíduos estão insatisfeitos com a aplicação do direito estatal e a fim de proporcionar meios para a satisfação em face de conflitos é que surgem os direitos paralelos, de aplicação social, eficácia imediata, restritiva, criados pelos movimentos da sociedade, configurando-se assim o pluralismo jurídico. Esse fenômeno é uma realidade social concreta, encontrada em diversos Estados, e percebida especificamente em países marginalizados economicamente. A dimensão da insatisfação como uma característica básica da sociedade contemporânea tem sido abordada arditosamente e desta forma as ciências sociais lançam mão de uma noção que “busca captar a especificidade de nossa época mundial da perspectiva das necessidades ou, mais particularmente, da criação, percepção, distribuição e satisfação das necessidades” (HELLER; FEHÉR, 1998, p. 29).

A democratização da justiça em um território de múltiplas desigualdades possui relevância social no sentido que visa estabelecer entre os atores envolvidos a restauração ou reparos em face de conflitos de pequeno porte existentes nas relações sociais. Uma mudança esperada é que esses procedimentos contribuirão para dar feição democrática no que diz respeito no acesso à justiça; porquanto, implica uma significativa redução do valor das custas processuais, além da simplificação de procedimentos, tendo como consequência a celeridade.

Importante que se frise, entretanto, que o Poder Judiciário, de forma enfática, é visto pelos atores como o principal meio de dissolução de conflitos que ocorrem na sociedade. Com o passar do tempo, verificou-se que a justiça ultrapassa aos procedimentos e alcances apenas pelo acesso a este poder.

O Estado, através da instituição do Poder Judiciário, em tese, resolve ou se pressupõe resolver os conflitos de interesses, tanto individuais quanto coletivos, com base na criação de

uma determinada norma particular de aplicação ao caso concreto, de forma que esta seja o contorno justo e adequado para garantir a tutela. Observa-se neste processo, então, as garantias processuais das partes consagradas no ordenamento jurídico. Entretanto, para que isso ocorra, é relevante haver equilíbrio entre a celeridade e legitimidade processual, que são os elementos importantes para as políticas públicas de inclusão social, através do acesso à justiça, bem como a utilização dos meios extrajudiciais de recomposição de compromissos, de acordo com a legislação socialmente legitimada. Assim, parece se instaurar um amplo acesso à resolução dos conflitos oriundos das atividades e relações entre os sujeitos, sem deixar de lado a garantia cidadã da população.

## 2.1 A DEMOCRATIZAÇÃO DO ESTADO RUMO AOS DIREITOS

A Constituição do Estado de Direito do Brasil e a sua “capacidade de garantir os direitos constitucionais vem sendo colocada em xeque em decorrência dos processos de internacionalização da economia, que têm subordinado os Estados aos interesses de instituições e de organizações internacionais” (Sierra, 2011, p.9). Nesse sentido, algumas inovações demonstram o intuito de preocupar-se em resolver tais questões por meio da implementação de políticas públicas que visem a discutir temas essenciais como a abertura de outros caminhos para o acesso à justiça e sua relevância, no sentido de otimizar e cumprir os preceitos constitucionais do Estado de Direito.

Na democratização do Estado, principalmente o brasileiro, há que diagnosticar e implementar os novos direitos de forma que, juntos, sejam eles a via de transformação. Conforme Oliveira Junior (2000, p. 77), um Estado ativo e positivo encontra-se na base para a implementação dos novos direitos<sup>6</sup>. E, nessa linha de raciocínio, do ponto de vista das ciências sociais se compreende o direito, a política e a questão social de forma interligada e não se coloca em uma linha abissal de pensar as relações sociais.

Isso porque somente entrelaçando esses conceitos é que se vai tentar alcançar uma medida que traga a interligação entre esses elos estruturais no Estado democrático de direito e afaste por um processo de exclusão os indivíduos da condição da cidadania. O pesquisador precisa assumir uma posição própria, junto com a sociologia jurídica, para que se possa examinar criticamente as formas de realizar a efetividade do direito e, portanto, da concretização da cidadania, questões que cabem ser pensadas concomitantemente. A cidadania

---

4. Desse ponto de vista, os problemas ecológicos precisam ser pensados de modo preventivo, pois o ressarcimento da natureza é impossível.



é a qualidade ou estado do cidadão e caracteriza-se pela consciência de que é parte integrante da sociedade por possuir uma série de direitos e deveres e pela perspectiva da efetivação de tais direitos. Dallari (1998,14) define como

Cidadania é a busca de expressar a igualdade dos homens em termos de sua vinculação jurídica a um determinado Estado; portanto, este tem o poder de definir os condicionantes do exercício da cidadania. O cidadão constitui uma criação do Estado, que vai moldá-lo ao seu interesse (DALLARI, 1998, p.14).

Por outro lado, convém recordar que parte dessa realidade se encontra sob controle ou induzida pela mídia; isto é, corporações, grupos e blocos de poder. Na lógica da vigência de uma cultura de consumo, Ianni percebe um conjunto amplo de encaminhamentos díspares.

Esse é o contexto em que se verifica uma crescente e generalizada dissociação entre o Estado e a Sociedade civil. Amplos setores da Sociedade civil, compreendendo classes e grupos sociais, são alijados, barrados, esquecidos ou desafiados a situarem-se e moverem-se apenas ou principalmente nos espaços do mercado. Na medida em que o privatismo e o economicismo predominam mais ou menos absolutos não só na economia e finanças, mas também na educação, saúde, habitação, transporte, relações de trabalho e previdência, fica evidente que grande parte do que se pode denominar de Sociedade civil é desafiada a sobreviver, organizar-se e conscientizar-se elaborando novos meios de luta para influenciar ou conquistar o poder. (Ianni, 2001, p. 135).

Nessa linha de raciocínio, é importante destacar que cidadão e direitos requerem a presença ativa, principalmente, do Estado Democrático de Direito. Para Oliveira Junior (2000, p, 80) ”o nascimento do direito implica na observância de certos deveres e responsabilidades por parte do Estado, do qual a magistratura é um dos aspectos”. Nessa perspectiva, é importante salientar que a inclusão social passa pelo controle social da esfera pública, para assim ocorrer a visibilidade, publicidade e transparência das ações, dos recursos públicos e das decisões políticas, fidedignidade da difusão das informações. Isso, não serve apenas para os grupos diretamente envolvidos, constituição de novos sujeitos políticos, seu acesso à esfera pública por meio da legitimidade e representatividade da participação, mas também à ampliação e democratização dos fóruns de decisãitica, com instituição de uma “cultura pública”. Em estudo realizado sobre o acesso ao Judiciário por moradores de favelas cariocas ou pela aproximação da esfera estatal à comunidade em conflito, Moreira e Cittadino (2013, p. 38) interrogam

Saber se esta presença estatal nas favelas se traduz na democratização do acesso aos direitos é nossa questão central. De um lado, a força, de outro, uma enxurrada de projetos sociais que, ainda que mal distribuídos, possivelmente desencadeiam algum efeito sobre as representações de justiça no universo das favelas. Com a continuidade das favelas e seus conflitos sociais em um contexto de medo, falta de confiança e uma escassez de lideranças comunitárias legítimas, dar efetividade aos direitos individuais e coletivos conquistados no bojo da democratização vivida nos anos de 1980 e pôr em prática o rol de direitos fundamentais consagrados pela Constituição Federal de 1988 é o grande desafio a ser enfrentado pelo Poder Público (2013, p. 38).

Entretanto, discutir a democratização das decisões políticas no âmbito da gestão pública, sem considerar a economia e as relações de poder, significa permanecer no plano formal, despojando a democracia de conteúdo histórico. Isso, sobretudo na América Latina, e em especial no Brasil, onde os níveis das desigualdades e de exclusão social se aprofundam, em um contexto legal-institucional, a partir do século XX com amplo dispositivo de normas legais que definem mecanismos de participação e controle social.

Para Wanderley (2001), um tema central no movimento de democratização diz respeito à questão social, entendida de forma ampla na sua relação com os processos de produção e reprodução social, responsáveis pelas desigualdades, subordinações e exclusões entre nações, regiões, classes, etnias, gênero. Portanto, as possibilidades de publicização dos processos de integração regional remetem aos problemas de integração social existentes no interior de cada nação.

A edição da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, § 1º, impõe que os direitos fundamentais têm aplicabilidade imediata. Nessa perspectiva, ocorreu a ascensão do princípio da dignidade e passou-se a contemplar a questão social, tirando o ente estatal da inércia e passando à posição de luta; ou seja, a redução das desigualdades está entre os atributos ordinários do Estado em seus compromissos sociais. Com essa ascensão das questões sociais, observou-se que o Poder Judiciário passou a intervir nas políticas sociais, a analisar os atos administrativos e a gestar interfaces da vida civil da sociedade

### **1.1.1. A dimensão sociológica do Estado e da esfera pública**

A Constituição Federal de 1988 inseriu no seu artigo 1º o Brasil como Estado Democrático de Direito, o que significa dizer que está implícito que se aplicam os direitos de liberdade e a dignidade humana, entre outros, como interfaces de direitos fundamentais. Isso implica compreender do que seja o Estado na sua contextualização de interligação com o social.

O discurso a respeito dos mecanismos judiciais também se inscreve na lógica da violência legítima, convocada que é no cotidiano das relações sociais para a fabricação dos acordos possíveis. A violência, como mercadoria da indústria cultural, se visualiza na exploração midiática do crime e de práticas intersubjetivas indesejáveis; ao mesmo tempo, torna-se um signo da porosidade social aliada à cultura da punição como remissão e característica das instituições coercitivas.

Por outro lado, repousa sobre uma base cultural, protegida por uma malha sólida contra as revoluções, contra as irrupções violentas, e sua ação, que é a mesma do grupo social dominante, vasta e capitalizada. Pelos mecanismos de hegemonia se conformam massas de

cidadãos, porque estão ligadas ao modo de vida burguês e a ele consentem e aderem. Nesse sentido, a hegemonia não significa apenas a subordinação de uma classe em relação a outra, mas a capacidade das classes na construção de uma visão de mundo; ou seja, de efetivamente elaborar uma nova estrutura hegemônica.

Bobbio (2001, 54) afirma que “as duas fontes principais para se estudar o Estado são a história das instituições políticas e a história das doutrinas políticas”. Sendo assim, no âmbito das ciências sociais constitui-se como um objeto de estudo em si mesmo e que abrange um complexo rol de órgãos e suas relações com os demais organismos e sistemas. Ainda, por sua vez, o autor demonstra que o Estado e o direito passaram a fazer parte da definição dos juristas, e dá um conceito desse Estado como “um ordenamento jurídico destinado a exercer o poder soberano sobre um dado território, ao qual estão necessariamente subordinados os sujeitos a ele pertencentes” (2001, p. 94). Nesse sentido, o poder do Estado visa à criação e aplicação do direito para um povo subordinado a essas regras preestabelecidas, fazendo valer-se e até em socorrer-se da força quando necessária, inclusive delimitando o seu território e sua soberania.

O Estado nação é uma manifestação histórica como criação deliberada de indivíduos circunstanciados e que consolidam um contrato social de amplas dimensões. Assim, essa nova esfera social politizada dissolve aquela parte específica do setor privado, em que as pessoas privadas reunidas num público regulam entre si as questões gerais de seu intercâmbio, ou seja, a esfera pública em sua configuração liberal.

A decomposição da esfera pública, que é demonstrada na alteração de suas funções públicas, está fundada na mudança estrutural das relações entre esta e setor privado (HABERMAS, 2003). O fato de existirem mecanismos de influência entre esfera pública e Estado parece um fenômeno histórico incontestável; porém a questão é se tais nexos conseguem manter-se ou desenrolar-se sem ameaçar a efetiva autonomia da esfera pública. Abers e Bulow (2011, p.6) comentam que

Um objetivo central do livro *Direito e Democracia* de Habermas é rebater as críticas de que a sua tese de autonomia da esfera pública a tornaria incapaz de influenciar o Estado, sendo, portanto, irrelevante. Habermas argumenta, essencialmente, que esta influência deveria ocorrer a distância, por meio da atividade dos partidos políticos e da participação eleitoral dos cidadãos (ABERS E BULOW, 2003, p. 101).

O mundo social pode ser dito e construído de diferentes modos, afirma Bourdieu (1989): ele pode ser praticamente percebido, dito, construído, segundo diferentes princípios de visão e de divisão por exemplo, as divisões étnicas. Entende-se que os reagrupamentos na estrutura do espaço construído, na base da distribuição do capital, apresentam maiores probabilidades de serem estáveis e duradouras. E, que as outras formas de reagrupamento estarão sempre ameaçadas pelas cisões e oposições, ligadas às distâncias no espaço social.

Em outros termos, significa dizer que no espaço social, nesse entendimento, não se pode juntar um indivíduo qualquer com outro qualquer descurando as diferenças fundamentais, sobretudo econômicas e culturais. Entretanto, na sociedade contemporânea, o fato da dependência mútua em prol da subsistência, e de nada mais, adquire importância pública, e as atividades que dizem respeito à mera sobrevivência são admitidas em praça pública. O fato de ocorrer em público, e não mais em particular, liberou esse processo de recorrência monótona do labor e transformou-o rapidamente. Assim, a manutenção da vida não só aparece publicamente, como, inclusive, poderia determinar a fisionomia do espaço público.

Segundo Hanna Arendt (1997) “o poder preserva a esfera pública e o espaço da aparência e, como tal, é também princípio essencial do artifício humano, que perderia sua suprema razão de ser se deixasse de ser palco da ação e do discurso, da teia dos negócios e das relações humanas”. O poder de Estado, com suas regras para ordenar as condutas dos cidadãos e suas múltiplas faces, serve para estabelecer as devidas conexões. Nesse sentido, a esfera pública se submete ao poder no sentido de regulamentar condutas e estabelece a sua organização, enquanto espaço de discussão entre os cidadãos, como forma de resposta quanto as diferenças e conflitos. Em outros termos, são as práticas de elaboração de acordos sobre temas de interesse.

É esse Estado, segundo Morais e Spengler (2008), que está em crise, havendo uma ampla retórica para que sejam revistos os seus papéis na ordem cultural, econômica, social, política e jurídica. Os atuais modelos têm baixa efetividade, considerando o conjunto dos cidadãos brasileiros e, nesse sentido, funciona de forma oscilante e deslegitimado. Isso levanta o debate sobre as mudanças radicais em todas as áreas de abrangência do Estado nacional, ou a demanda para revisar o papel social, conjuntamente com a sociedade civil.

Nessa perspectiva, o Estado encontra-se no impasse de readaptações e transformação no sentido de ajuizar a legitimidade de suas funções. Se existe uma crise quanto aos seus papéis em todos os níveis, emerge a luta política a fim de se esquadrihar os meios alternativos de recomposição de compromissos, de acordo com a legislação socialmente legitimada e de tratar a problemática de sua crise tanto local, quanto nacional e internacional. A democracia inclui o reconhecimento de iguais, cuja as formas se alteram longo do tempo, nesse Santos

As versões emancipatórias do multiculturalismo baseiam-se no reconhecimento da diferença e do direito à diferença e da coexistência ou construção de uma vida em comum além de diferenças de vários tipos (...) a idéia de movimento, a articulação de diferenças, de emergência de configurações culturais baseadas em contribuições de experiências e de histórias distintas tem levado a explorar as possibilidades emancipatórias do multiculturalismo, alimentando os

debates e iniciativas sobre novas definições de direitos, e identidades, de justiça e de cidadania. (Santos, 2003a, p. 33)

A construção da identidade se daria a partir das relações dialógicas de reconhecimento entre os sujeitos. As mobilizações de cidadãos permitem que se criem e recriem projetos sobre a dimensão nacional, com a emergência de um metabolismo entre o Estado e a sociedade civil. Existe igualmente um movimento para romper com este metabolismo com a adoção de projetos de mercantilização ou privatização, desagregando conquistas historicamente consolidadas.

A política democrática não pode superar os conflitos, mas sim estabelecer a unidade entre um contexto de conflitos e diversidade. A sua especificidade estaria não na superação da oposição eles/nós, mas sim em seu manejo de forma diferente e “as forças antagônicas nunca desaparecerão e a política é caracterizada pelo conflito e pela divisão”. É possível alcançar formas de acordo, “mas são sempre parciais e provisórias, uma vez que o consenso se baseia necessariamente em actos de exclusão” (Mouffe, 1996, p. 95).

A dissociação entre Estado e sociedade civil, conforme ocorre sob o neoliberalismo, torna o Estado muito mais comprometido com tudo o que é transnacional, mundial ou propriamente global, reduzindo-se o seu compromisso com as inquietações, reivindicações ou tendências dominantes na sociedade civil. Amplos setores da sociedade civil são desafiados a se situarem na lógica de um mercado, ou de mercados, nos quais a força e o predomínio das corporações transnacionais dificultam ou simplesmente anulam a capacidade de negociação de diferentes categorias de assalariados. Simultaneamente, os partidos políticos, os sindicatos e os movimentos sociais das classes e grupos sociais subalternos são colocados em desvantagem, por sua reduzida capacidade de se mobilizar recursos materiais e organizatórios para movimentar as reivindicações de amplos setores da sociedade (IANNI, 2001, p. 6).

Estes são efeitos do movimento neoliberal no Brasil, em especial os anos 90, em que há também declínio de direitos ou um certo esgotamento da utopia<sup>7</sup> de um Estado de bem-estar ou a universalização das políticas públicas. Todavia, a realidade dos nexos entre sociedade civil, mercado e Estado<sup>8</sup> é mais complexa: ao mesmo tempo em que se redimensionam direitos em algumas áreas, setores, segmentos ou temáticas, sob outros aspectos ocorre a inovação ou instauração e reconhecimento de direitos.

Mas este também é o momento em que se verifica a crescente utilização das ONGs como meio de construção de alternativas e de mecanismos de cooperação, por organizações da sociedade civil que prestam, mediante voluntariado ou não, a assistência em múltiplas áreas da

<sup>7</sup> Uma discussão a este respeito em HABERMAS, J. A nova intransparência: a crise do Estado de Bem-Estar Social e o esgotamento das energias utópicas. *Novos Estudos Cebrap*. São Paulo, n. 18. 1987.

<sup>8</sup> Uma discussão a este respeito deste trinômio encontra-se em ESPING-Anderson, Gosta. As três economias políticas do welfare state. *Lua Nova*, nº 24, set 1991, p. 85-116

questão social: educação, meio ambiente, conservação e preservação do patrimônio histórico, assistência social, pesquisa em prol de causas, minorias e classes. Porque não dizer, realizam um lobby junto aos Estados em favor desses setores.

Com a democratização do Estado (para consolidar em Democrático de Direito) pode-se afirmar que os meios de recomposição de compromissos de acordo com a legislação socialmente legitimada ou resolução de conflitos mudaram significativamente. Ao longo dos anos tem tido uma crescente importância, em especial nas partes relevantes do exercício da democracia. Na medida em que por intermédio de tal Estado se conjetura a igualdade, a possibilidade de resolver extrajudicialmente os conflitos sociais, as partes são de alguma forma equiparadas e decidem, por si só, as suas diferenças. Nesse sentido, a utopia democrática inside na busca efetiva da democratização das relações sociais, para isto é fundamental reformular os espaços públicos de discussão e reconhecimento com a finalidade de efetivar as práticas sociais de equidade e de inclusão social.

### **2.1.2. A sociedade e o Estado: dimensões e dilemas**

Em sua análise sobre o indivíduo, sociedade e Estado, Morin (2007, p.167) nos passa a ideia de que supõem a complexidade. Coloca o autor ainda, que as sociedades se formam a partir de indivíduos complexos e também retroagem sobre os mesmos, fornecendo-lhes a sua cultura. Isto significa dizer que os indivíduos estão presentes em relações sociais, cuja emergência repercute em organização, demandas diante do Estado. Devido a esta singularidade a investigação em ciências sociais pode tentar amparar-se ou restituir as experiências dos indivíduos.

Por sua vez, o Estado surge no âmbito das sociedades históricas que acabaram metamorfoseando-se em sociedades modernas. Parafraseando Morin (2007, p 177) num paradoxal contexto histórico de nações modernas, “o Estado faz-se presente, e seu paradoxo é ser ao mesmo tempo bárbaro e civilizador, emancipador e escravizador”. Essa mesma dialética ou tais paradoxos são apontados por Ianni (2008) ao refletir sobre as mudanças em curso envolvendo tanto os nexos entre sociedade civil e Estado, quanto um conjunto de outros desdobramentos.

Aos poucos, ou de repente, o mundo se torna grande e pequeno, homogêneo e plural, articulado e multiplicado. Simultaneamente à globalização, dispersam-se os pontos de referência, dando a impressão de que se deslocam, flutuam, perdem. Mesmo os centros decisórios mundiais mais fortes nem sempre se afirmam absolutos, inquestionáveis. Podem ser levados a omitir-se, declinam, devido ao jogo das forças que operam em escala mundial. As relações, os processos e as estruturas de dominação e apropriação, integração e antagonismo, frequentemente dissolvem fronteiras, locais de mando e referências. A verdade é que declina o Estado-nação, mesmo o metropolitano, dispersando-se os centros decisórios por diferentes lugares, empresas,

corporações, conglomerados, organizações e agências transnacionais. Globalizam-se perspectivas e dilemas sociais, políticos, econômicos e culturais”[ (IANNI, 2008, p. 91).

O Estado, nesse viés, num primeiro momento é pungido a reconhecer direitos de cidadania e, neste processo, emancipa aos indivíduos atribuindo a estes os direitos então disponibilizados; e, num outro momento, esses mesmo direitos tornam-se de difícil acesso pela própria inércia dos mecanismos de Estado. Nesse sentido, contraditoriamente à instituição judiciária, que fica presa a regras e burocracias, atribui aos indivíduos os direitos a ter direitos, previstos na Constituição, porquanto ao mesmo tempo consolida mecanismo obstinado por retardar a universalização da cidadania.

Algumas transformações da sociedade estão ocorrendo devido à mudança tecnológica, inclusive alguns conceitos de ordem política, social e cultural. Da mesma forma, emergem mecanismos novos, visando às práticas de negociação diante da recorrência de conflitos insolúveis no cotidiano. Todavia, são múltiplos os aspectos que se conectam com inovações e mudanças, com fluxos e refluxos, como novos territórios e fronteiras, onde tudo se relaciona e tudo se movimenta.

A desterritorialização manifesta-se tanto na esfera da economia como na da política e da cultura. Todos os níveis da vida social, em alguma medida, são alcançados pelo deslocamento ou dissolução de fronteiras, raízes, centros decisórios, pontos de referência. As relações, os processos e as estruturas globais fazem com que tudo se movimente em direções conhecidas e desconhecidas, conexas e contraditórias. (IANNI, 2008, p. 95).

A sociedade brasileira, na dimensão nacional ou local, passa por conflitos entre as mais variadas formas sociais, como a família, consumo, religião, escola, trabalho, política e ferramentas de informação. Essas estruturas são dinâmicas e estão, portanto, em constante mudanças. Nas ciências sociais, compreende-se que é da natureza do próprio indivíduo esartabelecer relações com os demais por meio de formas associativas e, ao mesmo tempo, entrar em conflito em determinadas circunstâncias.

No entanto, a base da reflexão sobre a democracia também pode tomar para si a crítica ao tema da ideologia, especialmente na medida em que exista a possibilidade de postular um sujeito social do ponto de vista do direito como uma entidade estável, transparente e indivisível. Em sentido mais intenso pode-se afirmar que a democracia radical envolve a desconstrução recíproca da oposição entre o sujeito e o objeto de representação política. Todavia, a questão apresenta a sua complexidade, como segue:

Há três áreas-chave nas quais os teóricos da democracia radical muito marcadamente se diferenciam. A primeira refere-se ao objetivo da argumentação democrática. Como acima dito, para os teóricos deliberativos, o objetivo é a busca de um consenso racional. Isto marca um forte contraste com os democratas radicais da tradição pós-estruturalista que estão preocupados com o potencial conflituoso e deslocatório da democracia. Segundo, enquanto as concepções deliberativas da democracia partem de um modelo de diálogo sem constrangimento, desprovido



do poder e das ‘distorções’, os pós-estruturalistas argumentam que as relações de poder são intrínsecas às suas abordagens acerca da democracia. Finalmente, em contraste com o projeto habermasiano, os pós-estruturalistas não pretendem especificar pré-condições normativas e fundações para o discurso democrático (NORVAL, apud MENDONÇA, 2010, p. 111)

A democracia constitui-se tanto numa vertente de regime de representação vinculada à política, quanto a uma perspectiva na qual essa exerce nas práticas sociais e vem como uma forma de vislumbrar opções através de um processo deliberativo. Todavia, isto não impede um mal-estar diante da democracia.

Lendo e relendo Bauman (2004) verifica-se que o mesmo mostra a modernidade em dois períodos ou duas óticas: a Sólida e a Líquida. A modernidade sólida tem início com as transformações com o advento de um conjunto estável de valores e modos de vida cultural e político. A líquida, ou volátil, na qual as relações sociais não são mais tangíveis e a vida em grupo - familiar, casais, amigos, sociedade e perdem seguranças e estabilidades. Conforme avançavam mecanismos de satisfação sem superar o horizonte de numa sociedade insatisfeita “o esgotamento da modernidade transforma-se com rapidez em sentimento angustiante do sem-sentido” (Touraine, 2002, p. 101). Neste interim, as principais características são o desapego, a provisoriedade e o acelerado processo de individualização<sup>9</sup>. Um tempo que, ao mesmo tempo gera a liberdade e a insegurança. E discorre sobre

os mal-estares presentes na vida dos sujeitos modernos e pós-modernos. Enquanto na Modernidade havia uma busca pela segurança com um conseqüente sacrifício das liberdades individuais, na Pós-modernidade o que se percebe é o reino soberano da liberdade individual. Tal liberdade deve ser alcançada pelo esforço próprio, tornando-se a referência das normas supraindividuais e a base pela qual todos os outros valores são avaliados. De acordo com o autor, trocamos a monotonia pela insegurança: “se obscuros e monótonos dias assombravam os que procuravam segurança, noites insones são a desgraça dos livres” (BAUMAN, 2004, p. 10).

E, para finalizar, parafraseando Heller que afirma que o desenvolvimento do indivíduo é, antes de mais nada, função de suas possibilidades de liberdade, pois ninguém é igual a ninguém; ou seja, se é diferente um do outro, se tem diferente personalidade, pensamentos e ideias entre o individual e coletivo, como inter-relacionados. O fato de se nascer lançado na cotidianidade continua significando que os indivíduos assumem como dadas as funções da vida cotidiana e as exercem paralelamente. Heller compreende os afazeres do cotidiano como uma singularidade e

oportunidades de vida iguais para todos, liberdade igual para todos, a ideia reguladora do melhor mundo sociopolítico possível, também podem ser concebidos como um objetivo... ainda assim, esse objetivo é um meio. O objetivo do melhor mundo sociopolítico possível merece ser buscado porque é a condição da possibilidade da vida boa para todos. O único objetivo que não

---

7. O processo de individualização em curso, no qual o individualismo possessivo do consumidor se sobrepõe à individualidade como realização da liberdade, e o mercado, a concorrência e a acumulação são figuras preponderantes (NOGUEIRA, 2004), a apreciação dos serviços públicos pode ampliar o distanciamento da prática política, das lutas pela cidadania.



é apenas um meio é a vida boa para todos. O objetivo da justiça está além da justiça. (HELLER, 1998, p. 436-437).

A ética, como motivação (moral), é algo individual, mas não particular; é individual no sentido de ter, uma maior liberdade de escolha adotada por nós diante da vida, da sociedade e dos outros indivíduos em particular.

Quando o Estado não consegue mais dar conta de suas atribuições nem garantir o mínimo possível de enfrentamento do atrito, os movimentos inerentes às relações sociais aspiram outras soluções. Para tanto, a sociedade atual requer um novo modelo de tratamento de conflitos em frente à crescente ineficiência da jurisdição estatal. A função jurisdicional não mais oferece respostas às demandas de uma sociedade complexa, passando, assim, a figurar dentro de uma lógica de construção ordinária de uma esfera de confiança social.

Diante dessa crise, instauram-se iniciativas para identificar outras formas de tratamento dos conflitos, refazendo caminhos ou desenhando novos paradigmas. Nesse aspecto, apresenta-se a participação para esboçar articulações visando à costura de um acordo ou uma resposta construída pelos atores envolvidos nos embates travados em relações sociais. Em contraponto aos procedimentos na esfera da justiça tradicional, contenciosa, estritamente jurisdicional, saturada, onerosa e tardia (Abreu, 2008, 26-27), os juizados especiais têm sido postos para as questões de acesso à justiça, pela adoção de medidas condizentes: rapidez, simplicidade, informalidade, baixo custo, universalidade e celeridade.

Desta forma, por serem os meios alternativos de resoluções de conflitos mecanismos mais rápidos, de processos mais céleres e de baixo valor pecuniário, fazem esses automaticamente a devida efetivação daquele que é dito o mais importante dos direitos fundamentais, que é o acesso à justiça, abrindo o caminho à efetivação de todos os outros direitos, realizando, assim, a democratização do Estado.

### **2.1.3. A efetivação dos direitos e a democratização do Estado**

Antes de abordar o tema proposto nesse item sobre a efetivação dos direitos, importante é fazer uma reflexão sobre a democratização do Estado, onde Oliveira Junior (2000, p.121) afirma que também “a democratização passa pelo Judiciário”. Além de suas atribuições normais e mesmo por causa delas tem um papel na construção da democracia no Brasil. A construção do Estado Democrático de Direito com a participação efervescente das instituições públicas.

E para compreender corretamente a expressão Estado Democrático de Direito, é preciso considerar que o direito não é mais como outrora, a expressão de uma metafísica dos costumes ou da tradição, e passou a ser a expressão de enunciados normativos postos através de decisões políticas, formando um sistema que possui em sua base ou então em seu ápice, dependendo do ângulo que se observe, regras e princípios de caráter constitucional l (Oliveira Junior, 2000, p. 122).

Portanto, significa que a democratização passa inclusive e diretamente por reformas, visando a abrir um conjunto de valores e interesses que perpassam também pelas contribuições da sociedade. Tem como perspectivas metas futuras relativas à questão social, econômica e aos direitos fundamentais, assumindo características de compromissos para com os cidadãos em sua plenitude de efetividade.

As ditas reformas passaram a ser uma constante de discussão na esfera pública e projetando um movimento que possui dentro do espaço público o campo de sua articulação. Nessas se configura a pretensão da mudança de ótica do Poder Judiciário pela implementação de políticas públicas que visem à democratização e a acessibilidade à justiça. Junto com essas modificações vem também a implementação das políticas sociais, com a adoção de uma postura ativa de combate às indigências urbanas como um fenômeno contemporâneo.

As mudanças na sociedade contemporânea contemplam uma complexidade abrangente que resulta “da insegurança jurídica e a polissemia do ordenamento jurídico, com a conseqüente instabilidade crescente nas relações sociais” (Pimenta –Bueno, 2010, p. 65).

Os mecanismos disponibilizados ainda são insuficientes ou inadequados para a concretização das políticas públicas de acesso à justiça. Esses mecanismos possuem uma grande demanda e não são suficientes e demasiadamente elitizados para resolver os conflitos em que os atores estão envolvidos em litígios ou as partes envolvidas em tensões, cuja dissolução de fronteiras ultrapassa a vontade política. Afirma Bobbio (2004, p.57) “é hoje dominante nas ciências sociais a orientação de estudos chamada de “individualismo metodológico”, segundo o qual a compreensão da sociedade parte do estudo das ações dos indivíduos”. Isso se refere à linha abissal presente na efetivação dos direitos humanos; para uns é pleno, para outros não existe; é lamentável ter que, ainda, admitir isso no Brasil.

Para adentrar na questão da efetivação dos direitos, convém mesmo que de forma rápida, abordar a questão do reconhecimento dos direitos desde a ótica do Estado. A primeira fase está ligada “ao jusnaturalismo moderno do século XVII, cujo pai é o John Locke. Sua ideia central afirma que o homem, enquanto tal, tem por natureza direitos inalienáveis que ninguém pode subtrair; significa que os homens são livres e iguais [...] obviamente que carecem de eficácia, resumindo-se a uma conclamação ética ou a dispositivos programáticos para futuros legisladores (BOBBIO, 2004, p.83).

A segunda fase refere-se à Declaração de Direitos do Bom Povo da Virginia e da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, ocorridas no século XVIII, cuja finalidade foi submeter o Estado ao Direito. No âmbito de um Estado Democrático de Direito, diante do processo de ordenamento jurídico, os cidadãos podem adquirir a capacidade de uma

autodeterminação ou uma realização ética por meio da integração à sociedade. A terceira fase foi a declaração de 1948, na qual a afirmação dos direitos é, ao mesmo tempo, universal e positiva:

Universal no sentido de que os destinatários dos princípios nela contidos não são mais apenas os cidadãos deste ou daquele Estado, mas todos os homens, positiva no sentido de que põe o movimento um processo em cujo final os direitos do homem deverão ser não mais apenas proclamados ou apenas idealmente reconhecidos, porém efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio estado que os tenha violado (BOBBIO, 2004, 30).

As gerações de direitos com base em Bobbio, são constituídas em 3, sendo a primeira referente à liberdade que engloba os direitos civis e políticos. Tais direitos compreendem as dimensões físicas, de expressão, de consciência, propriedade, os direitos da pessoa acusada e as garantias dos direitos, como direito de petição. Os direitos de segunda geração são os direitos de igualdade que compreendem os direitos individuais dos trabalhadores, direitos coletivos dos trabalhadores, direitos relativos ao consumidor, seguridade social, educação e habitação. E os direitos de terceira geração são os direitos de solidariedade, que compreendem o direito ao desenvolvimento, meio ambiente, à paz e autodeterminação dos povos.

Essas gerações de direitos refletem a valorização dos direitos humanos a partir da ampliação das funções do Estado de direito. A finalidade está ligada diretamente à democracia, numa dimensão social para a efetividade da democratização do Estado, pela plenitude da inclusão e realização de uma integração social estabelecida pela resolução dos conflitos que ali se estabelecerem.

Neste ínterim, Habermas (2010) identifica em base às relações sociais e à intersubjetividade a consolidação da garantia de direitos subjetivos, mas que requerem a implementação do princípio da reciprocidade, porquanto se desenrola mediante a cooperação dos sujeitos de direito mesmo em ambiente de conflitos. Evidenciam-se diversas ênfases quando se reportam as características, como inclusão e participação, ou se enfocam os atributos individuais e coletivos da democracia.

Quando considerada valiosa em si, a participação aparece como encarnação por excelência de dois valores fundamentais da democracia: autodeterminação e inclusão. Ambos constituem os dois valores fulcrais que perpassam a história da democracia e são compartilhados pelas diferentes famílias da teoria democrática. Democracia se opõe a heteronomia, ao governo externo à vontade do cidadão e alheio ao seu consentimento, quer a autodeterminação seja entendida como autonomia individual na esfera privada, quer como autodeterminação do corpo político na esfera pública – nos termos da tradição liberal e republicana, respectivamente. (LAVALLE, 2011, p. 37)

O Estado de Direito fornece aos cidadãos, junto com a democracia, os direitos e garantias fundamentais à soberania popular, estabelecendo procedimentos e competências para

esse fim. Com a revolução e o nascimento do Estado de Direito<sup>10</sup>, esses direitos passaram a ser reconhecidos. Podemos afirmar que a efetivação dos direitos, através do reconhecimento dos direitos humanos possibilitou à sociedade civil o fundamento da existência de novos valores. Todavia, para além das questões formais do delineamento de direitos, constata-se uma realidade contraditória e relações sociais degradantes, com uma pluralidade de dependências ou desigualdades.

Por isso o problema está em discutir as formas de inclusão, o comprometimento do caráter destes membros, das novas gerações, desde cedo submetidos a uma socialização degradante. O que a sociedade capitalista propõe hoje aos chamados excluídos está nas formas crescentemente perversas de inclusão (Martins, 2008, p. 124).

Dentro da concepção de efetivação dos direitos na democratização do Estado, verifica-se que a tarefa principal consiste em propiciar a superação das desigualdades sociais e regionais, bem como implantar e consolidar a democracia para a realização da justiça social. Isso se dá pela concretização de uma vida digna, para fomentar a participação pública na solução do problema das condições materiais de existência ou rever as contingências que põem em risco a sobrevivência.

Diante da democratização do Estado e da efetivação dos direitos formalmente constituídos, segundo Agamben (10, p. 124), é preciso situar as Declarações de direitos em seu momento histórico, de modo a perceber que, na atualidade, muito mais precisa ser construído em termos de fundamentalidade da existência humana. Não mais satisfaz “aquela figura original da inscrição da vida natural na ordem jurídico-política do Estado-nação”, que teve por objetivo modificar um contexto específico de indiferença do Estado. Entretanto Bobbio salienta que o Estado

Do ponto de vista de uma definição formal e instrumental, condição necessária e suficiente para que exista um Estado é que sobre um determinado território se tenha formado um poder em condição de tomar decisões e emanar os comandos correspondentes vinculatórios para todos aqueles que vivem naquele território e efetivamente cumpridos pela grande maioria dos destinatários na maior parte dos casos em que a obediência é requisitada (2001, p. 95).

Com a evolução das sociedades as questões sociais e os direitos humanos precisaram de uma transformação radical visando as suas garantias e efetivo acesso à justiça. Nesse sentido,

---

9. Por seu turno existe um contraponto na ótica de Roberto Efreim Filho em Judiciário e movimentos sociais: uma relação de repressão estrutural. Disponível em [http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=4253&secao=383](http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com_content&view=article&id=4253&secao=383) “A emergência histórica do que se chamou de Estado de Direito reordenou a divisão social do trabalho de dominação de tal maneira que, sob o signo das “liberdades individuais” e da “segurança jurídica”, a tarefa do “controle legítimo” sofreu uma redistribuição nos interstícios da própria estrutura estatal. Orquestrar a noção de crime passou a competir a um organismo Judiciário que se quer “independente” e distanciado das instâncias “políticas” – como se o próprio não fosse uma delas.”

Bobbio (2004) explica o desenvolvimento dos direitos, que passaram por três fases: num primeiro momento, “afirmaram-se os direitos de liberdade”, isto é, todos aqueles “direitos que tendem a limitar o poder do Estado e a reservar para o indivíduo, ou para os grupos particulares, uma esfera de liberdade em relação ao Estado”; Ao nosso entender, esses direitos são assegurados na Constituição Federal de 1988; isto significa salientar que é de suma importância esses novos direitos individuais e sociais.

Importante frisar que o acesso efetivo à justiça é a garantia de avanço no acesso às instituições do Poder Judiciário com todas as especificidades e interfaces em decorrência de uma demanda. Dentre os direitos constituídos está o acesso à justiça com a assistência judiciária gratuita, prevista na Lei 1050/50, para todos aqueles que não têm condições de constituir um advogado e de pagar as taxas judiciárias em demandas, sendo essas pessoas acompanhadas por advogados do estado (defensores públicos). Nessa concepção de todos obter acesso às instituições do Poder Judiciário se demanda que as classes populares implorem junto à esfera pública o seu espaço de concretização e efetivação dos direitos. Essas considerações nessa perspectiva demonstram que é através da acessibilidade e discussão na esfera pública que pretende a proteção aos interesses, em face de realidades novas frente aos direitos.

## 2.2. AFIRMAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA EM CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

O acesso à justiça pela via da instituição continua sendo um tema de grande preocupação para os estudos das ciências sociais, de governantes e de juristas entre outros, em relação ao sistema estatal e sua eficiência e regulamentação. Esse tema ainda evidencia a grande distância que existe entre certas garantias da ordem democrática e sua efetivação como requisito da cidadania. Por outro lado, a garantia do direito de acesso à justiça para todos os cidadãos possui uma trajetória com conexões com as lutas políticas pela configuração de outros direitos. O acesso e o direito usualmente se constituem mais uma garantia formal e não material, uma realidade das desigualdades na sociedade de classe<sup>11</sup>. Sob esta lógica é esclarecedora a exposição de Bourdieu (2011, p. 203) ao relacionar as lutas políticas com legitimidade por acesso a bens políticos, como é o caso dos direitos.

As lutas políticas são lutas entre responsáveis políticos, mas nessas lutas os adversários, que competem pelo monopólio da manipulação legítima dos bens políticos, têm um objeto comum em disputa, o poder sobre o Estado (que em certa medida põe fim à luta política, visto que as verdades de Estado são verdades transpolíticas, pelo menos oficialmente). As lutas pelo monopólio do princípio legítimo de visão e de divisão do mundo social opõem pessoas dotadas de poderes desiguais.

---

<sup>11</sup> Durante os séculos XVII e XIX, sob do modelo do Estado liberal, o direito de acesso à justiça só era garantido para os atores que pertencessem ao grupo seletivo de cidadãos e que dispunham de recursos para pagar um alto custo de um processo.

O conceito de acesso à justiça como direito evoluiu do plano formal para o material. Nas atuais sociedades onde vige o Estado democrático a palavra acesso à justiça serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico: “primeiro, o sistema deve ser justo, igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individuais e socialmente justos” explicam Cappelletti e Gatt (1988, p.8). Todas as Constituições brasileiras de alguma forma enunciaram o princípio da garantia de direitos pela via judiciária. Esta estaria franqueada para defesa de todo e qualquer direito, tanto contra particulares, como contra poderes públicos, independentemente das capacidades econômicas de cada cidadão. A Constituição de 1988 foi o grande divisor de águas, pelo acesso à justiça como direito fundamental e o reconhecimento do Estado Democrático de Direito.

O acesso gratuito aos fóruns de justiça visa propiciar direitos de integração social a uma camada da população que permaneceria à margem desse direito garantido constitucionalmente, pela existência de barreiras muitas vezes difíceis de serem superadas. Isso, seja pelo custo do processo e pela inviabilidade de acompanhamento profissional de advogado, seja pela própria natureza da demanda que, muitas vezes, inibe a investida pela recomposição judicial de compromissos de acordo com a legislação socialmente legitimada.

Sales (2003) salienta que a Constituição Federal de 1988 conferiu ao Judiciário a condição de órgão de soberania com competência para administrar as controvérsias entre os cidadãos, entre estes e o Estado, e entre instituições. Significa dizer que em um Estado Democrático de Direito, dentre outras funções, possui a atribuição de cuidar da aplicação da Constituição Federal de 1988 e os demais direitos inerentes aos cidadãos.

O Estado Democrático de Direito estabelece um enquadramento do Poder Judiciário sob a constituição brasileira, como forma de interligação entre as forças políticas e o estabelecimento dos direitos fundamentais inerentes. Para tanto, o tema de democratização do acesso à justiça está ganhando cada vez mais espaço no mundo jurídico e nas ciências sociais como forma interdisciplinar sobre a nova dinâmica da sociedade globalizada e com uma expansão gigantesca de informação. Conforme a Constituição Federal, encontra-se, no preâmbulo, a resposta das controvérsias e de atendimento às demandas sociais e individuais; é uma das formas especiais de democratização do Estado.

De forma ímpar, para superação do processo de exclusão<sup>12</sup>, abrangendo o âmbito das relações sociais, o legislador, o Executivo e o Judiciário possuem a função delegada pelo

---

11. A referência à noção de processo de exclusão se deve as contribuições de Martins (2008, p. 27) “Na verdade, a categoria exclusão é resultado de uma metamorfose nos conceitos que procuravam explicar a ordenação social

ordenamento jurídico da mitigação das desigualdades frente à realidade social, conforme presente na Constituição Federal. Diante disso, o Judiciário tem um papel importante de aproximar-se da população e através de políticas públicas editadas e aprovadas pelo Estado efetivar o acesso à justiça. Para este fim, conjuga-se não só o esforço nas instituições jurídicas, mas também através de outros meios alternativos de recomposição de compromissos, de acordo com a legislação socialmente legitimada em face de conflitos, sempre valorizando a efetivação dos direitos fundamentais.

De acordo com o que dispõe a legislação o Poder Judiciário não pode negar o devido processo legal, aos que acessam, sendo esse pautado pelos critérios formais, por requisitos de ordem material, que é o caso da igualdade das partes. Exemplo típico disso é o caso de uma pessoa hipossuficiente e de pouca instrução ser representada pela defensoria pública, e a outra parte, com posses e/ou com instrução, representada por um advogado particular, com a finalidade de fazer justiça. Para uma sentença ou acordo se presume que o juiz leve em consideração essas desigualdades e trate de saná-las. As desigualdades das partes, não verificadas pelo juiz, faz com que o processo se torne um meio de perdurar as injustiças. Segundo Santos (2000, p.30), “hoje é central manter a discussão de que temos o direito de ser iguais quando as diferenças nos inferiorizam e a ser distintos quando a igualdade nos descaracteriza”.

Uma das questões que distancia o Judiciário da maioria dos cidadãos é ainda a morosidade nos processos e os muitos atalhos, subterfúgios ou vias tortuosas utilizadas na argumentação. Segundo Cappelletti e Gatt (1998) “a longa duração dos processos também foi registrada como grave fator de comprometimento do real acesso aos meios ordinários de solução dos conflitos, certo que o conhecimento prévio do largo período de tempo para solução definitiva da lide” acabava por beneficiar àqueles que poderiam sustentar um aparato técnico, desestimulando, por outro lado, os que pretendiam uma resposta rápida e concreta para a questão posta. Considerando que o autor escreveu isto há cerca de duas décadas, significa que a temática é o assunto recorrente.

Nesse sentido, verifica-se que a criação de mecanismos de proteção aos chamados direitos novos, como o direito do consumidor e as demandas especializadas, como o direito de família, notadamente indicam a urgência de profissionais talhados para lidar com a matéria e viabilizar resposta real e não apenas pela via jurídica. Ao que um autor contemporâneo francês acrescenta: “o direito de ser sujeito é o direito que cada um tem em combinar sua participação

---

que resultou no desenvolvimento capitalista. Mais do que uma definição precisa de problemas, ela expressa uma incerteza e uma grande insegurança teórica na compreensão dos problemas sociais da sociedade contemporânea.



na atividade econômica com o exercício de seus direitos culturais, no quadro do reconhecimento dos outros como sujeitos” (TOURAINÉ, 2007a, p. 114).

De forma enfática, apontou-se que a alteração de processo e procedimentos, como também mudança na estrutura dos tribunais, objetiva trazer o julgador mais perto das partes, com a utilização dos princípios de oralidade, simplicidade e informalidade. Além do mais, um novo modelo de juiz está se delineando pela vivência e exigências nos juizados especiais.

As decisões judiciais têm interfaces de alterar relações sociais; isso não se discute, porquanto essas mesmas decisões de alguma forma têm aptidão para alterar a realidade. Uma decisão formalizada, após apreciação e a obediência do devido processo legal, mesmo que capaz de solucionar o conflito no plano formal<sup>13</sup>, devido à demora, poderá ser totalmente incapaz de promover um resultado efetivo ao problema posto. Então, garantir uma justiça capaz de alterar a realidade é garantir aos cidadãos acesso eficaz a ela, e não meramente formal, porém apropriada de viabilizar a real e justa defesa de seus interesses pela ordem estabelecida.

### **2.2.1 Dimensão simbólica dos direitos humanos como acesso à justiça**

A Ética identifica o fim mais digno e o motivo pelos quais empenham-se os sujeitos na consecução de uma prática social. Nesse sentido, poderíamos afirmar conforme parte importante do pensamento moderno que a justiça consiste em tratar com equidade certas situações – “tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais”. A preocupação de custo e benefício se alarga para a ideia de normatividade constitucional, que abandona a noção de princípio como valor meramente direcional nos critérios de interpretação normativa, garantindo a estes uma aplicabilidade e efetividade social obrigatórias.

No momento histórico que representa a transição do direito formal de acesso à cidadania para uma dimensão considerada como o Estado de Bem-Estar Social, situa-se a afirmativa de Habermas (2010, p. 78) “os direitos primários são muito fracos para garantir à pessoa a proteção jurídica, quando esta está inserida em ordens maiores, supraindividuais”. É a referência expressa à complementação dos direitos sociais, em sua dimensão objetiva e subjetiva. Assim, o direito de satisfação subjetiva se apoia no reconhecimento e na efetividade dos direitos sociais, como direitos inerentes à individualidade e à coletividade. Essa preocupação refletiu-se nas constituições dos estados ocidentais, em sua grande maioria, textos que se preocuparam com o reconhecimento e proteção dos direitos sociais.

---

<sup>13</sup> No Estado liberal, por direito de ação entendia-se apenas o direito formal de propor uma ação. Estaria em juízo apenas quem pudesse suportar os custos de uma demanda, não havendo preocupação estatal com relação às desigualdades econômicas e sociais. Nesse momento, iniciou-se a distinção entre a igualdade formal, prevista nos textos constitucionais dos estados, e a igualdade material, almejada pela população.



As reformas constitucionais em diferentes nações latino-americanas ao final do século XX procuraram integrar as liberdades clássicas, inclusive as de natureza processual, com os direitos sociais, objetivando permitir a concreta participação do cidadão na sociedade, mediante, inclusive, a realização do direito de ação. Esse passou a ser denominado de “direito de acesso à justiça”, tornando-se objeto da preocupação dos mais modernos sistemas jurídicos. No que se refere à questão do acesso à justiça no Brasil, os primeiros anos do período republicano foram marcados pelo desenvolvimento do estado liberal, em que a igualdade e a liberdade eram formais, dissociadas da realidade cotidiana dos cidadãos.

Os direitos humanos são um tema presente em todas as áreas dos saberes, mais precisamente nas ciências sociais e no direito. Um estuda a questão social e sua dimensão para a sociedade, a outra de que forma pode ocorrer a real efetividade e respeitabilidade dos direitos humanos no contexto das relações sociais constitutivas. Estabelecendo um nexos com uma passagem das reflexões de Bobbio (2004, p. 77),

Parti da constatação da enorme defasagem entre a amplitude do debate teórico sobre os direitos humanos do homem e os limites dentro dos quais se processa a efetiva proteção dos mesmos nos Estados particulares e no sistema internacional. Essa defasagem só pode ser superada pelas forças políticas. Mas os sociólogos do direito são, entre os cultores de disciplinas jurídicas, os que estão em melhores condições para documentar essa defasagem, explicar suas razões e, graças a isso, reduzir suas dimensões.

Nesse sentido, a questão dos direitos e o acesso à justiça tem sido construída de uma maneira transdisciplinar. E parafraseando Moraes e Spengler (2008, p. 15) existem “agentes sociais engajados na luta por sua efetivação, consolidação e ampliação, [...] para construir um saber e práticas mais apuradas, para além do discurso garantidor da eficácia e efetividade”.

Todavia, como nos ensina Bobbio(2004), os diversos direitos não nascem todos de uma só vez; “eles são históricos e se formulam quando as circunstâncias sócio-histórico-político-econômicas são propícias” ao reconhecimento de novos conteúdos. Entretanto, se tem um grande distanciamento entre o reconhecimento formal e a efetividade dos direitos humanos, o que leva a uma análise do que tem sido feito no caso do Brasil, para diminuir essa distância<sup>14</sup> entre a previsão e gozo dos direitos.

A questão da profusão dos direitos precisa ser compreendida como uma concretização efetiva dentro do Estado Democrático de Direito, de forma que em relação ao acesso à justiça, atribui “a expressão fundamental” para os direitos de solidariedade de terceira geração. Cappelletti e Garth (1998, p. 13) afirmam que o *acesso* à ordem jurídica justa não apenas é um direito social fundamental, crescentemente reconhecido: “ele é, também, necessariamente, o

---

13. Este é igualmente o desafio das ciências sociais perante o desafio de elas também recriarem a sua visão, objeto e os procedimentos para abordar a difícil relação entre as ciências sociais e a realidade (IANNI, 2001), atentando para o que é a realidade formal e as práticas sociais.

ponto central da moderna processualística. Seu estudo pressupõe um alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência jurídica”; a maior ameaça aos direitos dos cidadãos reside, essencialmente, na incapacidade do Estado em assegurar sua efetiva realização. Essa incapacidade, traduzida pela ausência de mecanismos de materialização dos direitos reconhecidos, traduz-se na negação do próprio Estado, constituído como democrático e de Direito.

A dignidade da pessoa humana será concretizada pelo valor preponderante em um dado momento histórico, por exemplo, liberdade, igualdade e solidariedade. Sendo assim, na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, importante instrumento de ampliação dos direitos e principal dispersor de valores da dignidade assumiu o caráter de pilar de todos os direitos nela consagrados. Isto põe o nexó entre o desejável em face de pleitos por justiça ativa “[...] uma sociedade sem justiça dinâmica, é indesejável. Desejável é a generalização e efetivação de justiça dinâmica como um procedimento justo. O único procedimento justo para dinâmica direito (generalizada e universalizada) é discurso”. (HELLER, 1998, 343). Em sentido não muito diverso é apontado por Touraine (2002, p. 74), "o universalismo da cidadania deve sempre ser situado acima de todas as pertenças comunitárias".

No preâmbulo, coroou-se a dignidade como fundamento de todos os direitos humanos, haja vista o seu reconhecimento a todos de forma abrangente e de seus direitos iguais e inalienáveis. Já no artigo 1º, ficou estabelecido que todos os seres humanos, porque dotados de razão e de consciência, nascem livres e iguais em dignidade e em direitos (Pacto Internacional de Direitos Civis, 1996).

E, para finalizar, cumpre ao ordenamento atender, de forma mais completa e eficiente ao pedido daquele que exercer o seu direito à jurisdição, ou à mais ampla defesa. Para tanto, é preciso que o processo disponha de mecanismos aptos a realizar a devida prestação jurisdicional. Nesta ótica, se assegura ao jurisdicionado seu direito real, efetivo, e no menor tempo possível, entendendo-se este *possível* dentro de um lapso temporal razoável. Além da efetividade, é imperioso que a decisão seja também tempestiva.

Entretanto, no Estado Democrático de Direito, o acesso à justiça ocorre por meio de um recurso ao Poder Judiciário. Portanto, entende-se que este deva ser acessível e acolhedor aos anseios da população, além de garantir o devido processo legal para coibir qualquer lesão ou ameaça aos direitos dos cidadãos. Neste sentido, destaca-se o Juizado Especial Cível, que articula a recomposição de compromissos de acordo com a legislação socialmente legitimada ante conflitos intersubjetivos como caminho para a concretização da promessa de efetivo acesso à justiça.

O efetivo acesso à justiça requer a efetividade e respeitabilidade aos direitos fundamentais e sociais previstos na Constituição Federal, como meio de promoção da cidadania e da inclusão social dos atores que anseiam e disputam um jogo em prol dos seus direitos.

Conforme o entendimento de Sadek (2005), o processo de ampliação dos direitos da cidadania representa uma expressiva diminuição nos níveis de exclusão social, ao lado da via da existência de mecanismos de participação e de deliberação na vida social.

### **2.2.2 O acesso à justiça e assistência judiciária gratuita**

Nesse item, será abordado numa visão social e jurídica, o acesso à justiça e à assistência judiciária gratuita, de forma que uma complemente a outra e a sua inclusão na lei constitucional, bem como normas que a regulamentam. Com relação à Constituição Federal de 1988, aloca um novo contexto sobre o acesso à justiça e a assistência judiciária gratuita nessa perspectiva, implementando definitivamente o Estado Democrático de Direito.

Tanto que traz em seu art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”. No inciso - LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Importante salientar sobre a questão da gratuidade como instrumento real de acesso à justiça das pessoas hipossuficientes passou a constar legalmente como uma preocupação constante do poder público. Nesse tópico, é importante diferenciar assistência judiciária de justiça gratuita. Usar-se-á a explicação de Lippmann que afirma:

a assistência judiciária não se confunde com justiça gratuita. A primeira é fornecida pelo Estado, que possibilita ao necessitado o acesso aos serviços profissionais do advogado e dos demais auxiliares da justiça, inclusive os peritos, seja mediante a defensoria pública ou da designação de um profissional liberal pelo Juiz. Quanto à justiça gratuita, consiste na isenção de todas as despesas inerentes à demanda, e é instituto de direito processual [...] Ambas são essenciais para que os menos favorecidos tenham acesso à Justiça, pois ainda que o advogado que se abstenha de cobrar honorários ao trabalhar para os mais pobres, faltam a estes condições para arcar com outros gastos inerentes à demanda, como custas, perícias, etc. Assim, frequentemente, os acórdãos, ao tratar da justiça gratuita, ressaltam seu caráter de Direito Constitucional (1999, p, 43)

Antes da instituição Defensoria Pública no Brasil, os advogados que prestavam assistência judiciária gratuita eram remunerados pelos cofres públicos. O Juiz que presidia as sessões de audiência e, verificando que o indivíduo não possuía procurador constituído nomeava um advogado *dativo* para que, a partir daquele momento, o representasse em todos os atos processuais oriundos do processo em tela.

Com relação à defensoria, para ingressar como defensor público é exigido ser bacharel em direito e realizar concurso público para defender àquelas pessoas hipossuficientes, que desfrutam da Lei 1060/50 (assistência judiciária gratuita)<sup>15</sup>. Paralelas ao trabalho da Defensoria Pública estão as universidades públicas e privadas que possuem o Curso de Direito.

Para cumprir as exigências das diretrizes do MEC, os Cursos de Direito têm, em sua base curricular, o estágio de prática jurídica, obrigatório a partir do 8º semestre. Dessa forma, os Cursos de Direito possuem os denominados Núcleos de Prática Jurídica, onde prestam assistência judiciária gratuita às pessoas hipossuficientes, sob a orientação de professor devidamente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil.

E, para finalizar, prevalece hoje que qualquer pessoa jurídica pode ser beneficiária da gratuidade judiciária, mesmo que sua atividade seja lucrativa. Para tanto, o STJ editou a súmula de número 481 com a seguinte redação: Faz jus ao benefício da Justiça gratuita a pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. E para tanto, precisamos salientar que essa questão envolve outras áreas como: Sociologia, Economia, etc.: vertentes a serem observadas no estudo da assistência judiciária, pois sozinho o Direito não é capaz de realmente compreender e aprimorar o instituto.

### 2.3. O ACESSO À JUSTIÇA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

O acesso à justiça situa-se na sociedade contemporânea entre os principais direitos do cidadão e assegurado efetivamente, uma vez que pelo seu exercício podem ser reconhecidos os demais. Na virada de século houve um novo conceito de direito ao acesso à justiça, garantindo-se ao cidadão, não apenas o direito de petição, mas sim, o direito fundamental à efetiva prestação da justiça.

A democracia se concretiza por meio da participação efetiva do cidadão. Entretanto, há tempos os atores que requerem agilidade na resolução de conflitos demonstram seu descontentamento com a atividade jurisdicional. A morosidade parece causada pela inadequação na organização judiciária como deficiência dos serviços de assistência judiciária. Existem os setores que advogam outros ordenamentos jurídicos e que sejam realizadas reformas

---

14. Em 1950, foi regulamentada a Lei 1060/50 - Lei de Assistência Judiciária e reza em seu Art. 1º - Os poderes públicos federal e estadual concederão assistência judiciária aos necessitados nos termos da presente Lei. Art. 2º - Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho. Parágrafo único - Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Art. 3º - A assistência judiciária compreende as seguintes isenções: I - das taxas judiciárias e dos selos; II - dos emolumentos e custas devidos aos juízes, órgãos do Ministério Público e serventuários da Justiça; III - das despesas com as publicações indispensáveis no jornal encarregado da divulgação dos atos oficiais.

nos meios processuais, com a aprovação do Novo Código de Processo Civil, em vigor a partir de março de 2016.

Diante disso, verifica-se que o acesso à justiça como direito fundamental situa-se entre as formas de reivindicação como imprescindível aos atores que dela venham a fazer uso. A mediação como meio de tratamento de conflitos, além de previsão constitucional, passou também a integrar o Código de Processo Civil, artigo 319. A petição inicial indicará a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação. Na primeira audiência, caso um dos atores que ingressaram em juízo não concorde com o procedimento da mediação, mesmo assim o processo é encaminhado para o CEJUSC (Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania) para o procedimento.

Contudo, o conceito jurídico de conflito, equipara-o ao litígio, representando uma visão negativa do mesmo (WARAT, 2004), como algo que precisa ser evitado, reduzindo a temática às questões de direito ou patrimônio, pois os juristas raramente conseguem pensar o conflito em termos de busca de satisfação ou ajuste de diferenças. Para Cappelletti e Garth (1998, p. 11-12) “o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direito é destituída de sentidos”. Significa dizer que o acesso à justiça há que ser encarado como requisito fundamental e que possa garantir direito a todos.

Nessa dimensão, tem a função de assegurar os demais direitos e mecanismos de reivindicações quando acontece ferimento ou até mesmo quando os direitos de conteúdo deixam de serem realizados. Isso se depreende do fato de que o Estado possui como atribuição a tarefa de superar os problemas ligados à pobreza, assumindo uma posição ativa na assistência judicial aos hipossuficientes, sendo a assistência judiciária um direito de todos que se enquadrem nos termos da lei.

Ao mesmo, Martins (2008) permite endossar a perspectiva de análise que considera de forma adequada as ásperas desigualdades do tecido social e reivindica uma dimensão cognitiva ou função metodológica ao decifrar ou explicitar sociologicamente os enigmas e as contradições de uma sociedade de extremos. Sob tal crivo, também se inscreve a pluralidade das formas de recomposição de compromissos de acordo com a legislação socialmente legitimada ante às tensões sociais no âmbito judicial. Sinhoretto, em pesquisa empírica sobre um programa de acesso à justiça enfatiza

programa governamental desenvolvido em São Paulo (Brasil), visa melhorar o acesso à justiça e à cidadania e também à segurança das populações residentes em bairros periféricos. O programa apoiava-se na visão de que a democratização da sociedade brasileira se relaciona intimamente com a adoção, pelos órgãos da Justiça, de outras funções e feições: ao invés de agentes da repressão penal na periferia, os operadores da justiça, a partir dos CIC, passariam ao papel de agentes da efetivação da cidadania nos espaços de maior exclusão social. Interroga-se em que

medida o desempenho dos operadores no programa indica possibilidades políticas de resistência, introduz rupturas na constante diferenciação entre os corpos, que caracteriza a atividade judicial clássica, abre possibilidades para a emergência de uma nova corporificação dos agentes públicos da justiça, reduzindo a desigualdade entre operadores e cidadãos comuns (de modo a contribuir para a construção de uma cidadania pautada na igualdade jurídica e na democracia). Procura-se desvendar os sutis mecanismos pelos quais a atuação do Estado cria efeitos de validação do poder de uma classe sobre as outras. (2005, p. 136).

Tratar do acesso à justiça como direito fundamental é igualmente abordar a compreensão que se tem dos direitos fundamentais. Diante dessas ponderações, novas soluções de efetividade se põem para o acesso à justiça. Essas seriam questões pontuais como: adoção de procedimentos mais especializados e que sejam ao mesmo tempo econômicos e eficientes; a promoção de uma justiça mais acessível baseada em critérios predeterminados como a mediação<sup>16</sup>, conciliação, justiça restaurativa e arbitragem. Nesse sentido, Cappelletti e Garth afirmam que

Esse enfoque encoraja a exploração de uma ampla variedade de reformas incluindo alterações de procedimento, mudanças na estrutura dos tribunais ou a criação de novos tribunais, o uso de pessoas leigas ou paraprofissionais, tanto como juízes quanto defensores, modificações no direito substantivo destinadas a evitar litígios ou facilitar sua solução e a utilização de mecanismos privados ou informações de solução de litígios (1998, p.38).

Importante frisar que essas reformas propostas vão no sentido de viabilizar os direitos fundamentais e a respeitabilidade da dignidade dentro de um acordo legitimado. Inclusive, os estudiosos do direito podem pensar em acesso à justiça sem ter em mente o Poder Judiciário, mas outros aspectos a serem preenchidos. Para Cesar (2002) o acesso à Justiça não estará concretamente assegurado se o Estado não oferecer a todos a possibilidade de receber aconselhamento jurídico a respeito de seus direitos.

É interessante citar que a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948 e somando-se a essa o Art.14 do Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos, de 1966, declarando e descrevendo os direitos dos cidadãos dentre esses o acesso à justiça. E, para ratificar, afirma-se que “o acesso à justiça”, que é indicado aos pobres, é de um efeito bem mais complexo, por integrar um sistema cujas características são providas de um amplo aspecto para ser interpretado, a fim de aplicar seus benefícios e efeitos aos cidadãos necessitados.

Para que isso aconteça convém uma educação em direitos humanos como oportunidade de ciência de direitos e, conseqüentemente, cidadãos esclarecidos de como usá-los, onde

---

15. “A mediação e a conciliação (em sentido estrito) são instrumentos contemporâneos de prevenção, negociação e resolução de controvérsias, em que um terceiro imparcial (o mediador ou o conciliador, conforme o caso), por meio de procedimentos próprios, num processo não-adversarial, confidencial e regido pelo princípio da autonomia da vontade, auxilia as partes envolvidas a ampliarem seu campo dialogal e de escuta recíproca, a identificarem os seus conflitos e os seus interesses e a construir, conjuntamente, alternativas de solução que conjuguem necessidades e possibilidades mútuas, balizados pelo Direito e pela Ética.” (Pimenta-Bueno, 2010, p. 126).

reivindicá-los. Oliveira (2011, p. 222) destaca um processo educativo presente neste campo, que embora a sua relevância ainda não é a síntese de tudo em termos de resposta aos conflitos intersubjetivos.

[..] direcionamentos distintos na administração dos conflitos, observados no atendimento da mediação em Olinda, apresentam também o exercício de um controle educativo para ensinar “boas maneiras” de convívio em família ou por uma preocupação com a agilidade focada na obtenção do acordo. É o estilo da conciliação, que proporciona a celeridade na solução dos conflitos, mas não a comunicação entre as partes (OLIVEIRA, 2011, P.222).

Quando os atores possuem reconhecimento a respeito da regulação de suas relações, passam a pensar em como pautar suas condutas para uma adequação aos seus direitos. Tornam-se atentos de quando ocorre a lesão de seus direitos e se põem ao encalço de conhecimento para a sua satisfação da maneira possível.

Entretanto, no Código de Processo Civil mencionado acima, tem como projeto a aprovação das novas formas de recomposição de compromissos, de acordo com a legislação socialmente legitimada diante de conflitos de interesse como um mecanismo de justiça social. Ou seja, realização da perspectiva extraprocessual ou prévia, fase na qual a mediação é facultativa a determinados casos, antes da proposição formal da demanda perante o Poder Judiciário. Há a fase endoprocessual – fase que ocorre antes do processo, ou incidental, obrigatória, onde o juiz ou profissional habilitado busca chegar, juntamente com as partes, a uma resposta que implica em composição entre as partes, por meio do uso das técnicas disponíveis de mediação e conciliação.

Diante disso, constata-se que isso torna as instituições com maior grau de competência para a resolução das demandas, visto que permite um conhecimento técnico e celeridade sobre o assunto. A recomposição de compromissos, de acordo com a legislação socialmente legitimada de um tipo de litígio, possibilita um estudo sobre áreas específicas do direito e demanda um aproveitamento social de inclusão desses atores na sociedade. Para o caso da presente tese, entendemos que convém uma ampliação das fronteiras do campo de investigação ao atentar para a complexidade e as contradições. Há que destacar o ponto de vista da importância e, ao mesmo tempo que não basta procurar enfatizar o conflito, uma vez que o empenho pela reciprocidade e comunicação são dimensões inerentes às mediações em análise.

### **2.3.1 As perspectivas da luta de reconhecimento do acesso à justiça**

Para Zarias (2010, p. 69), “o processo judicial é, portanto, uma das ferramentas de análise dos fatores que influenciam o nível e o tipo dos litígios apresentado aos tribunais”. Parafraseando o autor supra, esses desencontros apresentados, nessa conceptualização,



significam que eles estão relacionados com as circunstâncias econômicas dos envolvidos e também com o grau social, cultural e até jurídico. Este é aliás um dos legados da ação dos atores sociais uma vez que conquistado de forma democrática pelos cidadãos. Mas, mesmo assim, o acesso à justiça é dificultado para os de menor nível socioeconômico. Significa dizer “que a distribuição do direito e da justiça têm estreita relação com a desigualdade socioeconômica” (Zarais, 2010, 70). As instituições forjadas pelo Estado de direito também podem ser razão ou fonte de produção de desigualdades<sup>17</sup>.

Outra questão importante a destacar é o elevado número de processos que ingressam diuturnamente, sobre as mais variadas questões, por meio dos quais indivíduos e corporações visam aos direitos. É desproporcional em relação ao número de processos encaminhados pelas pessoas de baixa renda, deixando muitas vezes de ingressar em juízo para buscar os seus direitos, gerando assim uma grande desigualdade de acesso à justiça.

A ausência e a inclinação conservadora do Poder Judiciário no Brasil em proporcionar acesso e igualdade perante a justiça fez fortalecer, em diversas espaços sociais e segmentos, outras formas de organização paraestatais, com regras e sanções próprias, na maioria das vezes, mais cruéis e injustas do que as aplicadas pelo Estado. Ainda assim, foi a percepção desses novos modos de organização social que despertou no Brasil o interesse pela temática do acesso à justiça, num primeiro momento vista de modo a atender às indigências ou demandas coletivas e difusas.

A Constituição de 1988 assegura um amplo rol de direitos e garantias ao cidadão, deixando em aberto, ainda, a possibilidade de novos princípios e direitos virem a ser agregados ao documento. Isso, na esperança de não excluir, ao menos no plano da legalidade, nenhum indivíduo, nenhum direito, nenhum princípio. É o que dispõe o § 2º do art. 5º, quando disciplina que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

No plano do acesso à justiça, merece destaque a inclusão do direito à assistência jurídica aos carentes. Esse dispositivo ampliou a assistência judiciária, reconhecendo o direito do cidadão à assistência, também ao processo administrativo e nos fóruns extrajudiciais. Ainda dispõe em seu art. 134 que “a Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado. Assim, incumbe-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados”.

---

<sup>17</sup> Isto permite a Dubet (1994) afirmar que a escola é uma instituição que as produz coletivamente, ao mesmo tempo existe na realidade brasileira uma adequação entre as desigualdades sociais e as étnico-raciais.



As diferentes práticas de acesso à justiça precisam ser discutidas por todos os grupos sociais, inclusive no interior do aparelho estatal. Além de uma ótica interdisciplinar para a abordagem dessas questões, há que prover a forma de atender os mais vulneráveis, com proteção e políticas públicas sustentando os direitos sociais e difusos. Bem como, a busca de uma qualidade de justiça para a garantia dos direitos fundamenatais é importante tornar essa dimensão acessível a todos incluindo os novos direitos. Com base nessas discussões solucionar os principais obstáculos de acesso à justiça como altos custos dos processos por assistência judiciária gratuita, possibilitando assim o acesso aos demais órgãos de decisões judiciais.

Além das garantias do processo legal e do acesso à justiça, expressas no art. 5º, a Constituição Federal também inovou ao instituir o mandado de segurança coletivo, ao criar o *habeas data* e o mandado de injunção ao ampliar o rol de pessoas legitimadas a proporem ação direta de inconstitucionalidade e ao ampliar a utilização da ação popular. A Constituição Federal também deu origem aos Juizados Especiais que “representam a mais importante mudança vivida pelo Judiciário, tanto no que se refere à ampliação do acesso à justiça estatal como na própria concepção de justiça”. (SADEK, 2004, p. 95).

Sobre os Juizados Especiais, dispõe expressamente a criação: juizados especiais, providos de juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor poder ofensivo. Isso, mediante os procedimentos orais e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.

E, por fim, a Emenda Constitucional 45/ 2004, conhecida como a reforma que entre estes instrumentos jurídicos propostos, merecem destaque as alterações do Código de Processo Civil<sup>18</sup> em prol da maior participação das partes no processo, da mediação como fase obrigatória do processo e como instrumento permanente e também a ampliação dos deveres das partes e seus procuradores no curso da demanda. Igualmente, convém citar como meio importante de acesso à justiça das leis - 11.419/2006, que instituiu o processo eletrônico e da Lei 11.441/2007, que autorizou a realização da separação consensual, do inventário, partilha e divórcio consensual em cartórios.

### **2.3.2 A inclusão social como perspectiva de desenvolvimento da esfera pública**

A questão do acesso à ordem jurídica relativa às demandas populares é aquela que mais diretamente evidencia as relações entre o direito processual civil e a justiça social, entre a igualdade jurídico-formal e as desigualdades socioeconômicas. A luta social para tornar

---

17. Código esse aprovado em 26 de março de 2015 e previsão de entrada em vigor em 17 de março de 2016.

procedimentos relativos à justiça acessível a todos os jurisdicionados impulsionou um movimento, o qual gerou reflexos não somente no plano jurídico, mas também em outros ramos do conhecimento, entre outros, como a sociologia, a psicologia e a economia, provocando, em especial, importantes mudanças no direito processual.

A demanda, que se prolonga por anos e anos, transforma-se em instrumento de revolta e indignação para aqueles que dela esperam, ansiosamente, por uma conclusão em suas vidas. É indubitável a existência de nefastas consequências decorrentes da extemporaneidade na prestação da tutela jurisdicional, principalmente para as camadas economicamente desfavorecidas.

Hanna Arendt entende que o termo “público” remete a dois fenômenos. Em primeiro lugar, significa que tudo o que vem a público pode ser visto e ouvido por todos e tem a maior divulgação possível. Nesse sentido, quando um pensamento ou um sentimento é divulgado, o privado torna-se de acesso público. Contudo, esse fenômeno é garantido pela condição de que os outros podem partilhar a realidade das suas contingências. Assim, conforme Arendt,

toda vez que falamos de coisas que só podem ser experimentadas na privacidade ou na intimidade, trazemo-las para uma esfera na qual assumirão uma espécie de realidade que, a despeito de sua intensidade, elas jamais poderiam ter tido antes. A presença de outros que veem o que vemos e ouvem o que ouvimos garante-nos a realidade do mundo e de nós mesmos (1998, p. 60).

E continua a esfera pública reservada à individualidade, pois é o lugar em que os cidadãos podem mostrar quem realmente são. Assim, em benefício dessa possibilidade, “e por amor a um corpo político que a propiciava a todos, cada um deles estava mais ou menos disposto a compartilhar do ônus da jurisdição, da defesa e da administração dos negócios públicos” (ARENDR, 1997, p. 51).

Infelizmente, o processo tem o poder de, no caso em concreto, pôr em evidência o jogo próprio das características do capitalismo, os privilégios e desmandos de minorias<sup>19</sup>, o condicionamento do exercício dos direitos substanciais às ilegítimas acumulações de riquezas

---

18. Sobre os mecanismos de controle social das classes subalternas, se manifesta Efre. “Na realidade brasileira a participação do Judiciário na divisão do trabalho de dominação se arquiteta sobre uma convivência não rara com práticas brutais de controle social. Tenho sustentado essa tese através do respaldo teórico proporcionado por Florestan Fernandes e seus debates acerca do capitalismo dependente. A dinâmica do controle própria às instituições modernas convive entre nós – sim, mesmo nas primeiras décadas do século XXI – com estratégias caracteristicamente arcaicas de emprego da violência em nome da contenção dos indesejáveis. Trata-se da arcaização do moderno e da modernização do arcaico de que falou Fernandes. Estudamos casos emblemáticos de criminalização judicial de trabalhadores rurais sem terra que se realizam em contextos de violência. Os contextos de violência, no entanto, costumam ser filtrados pelas abstrações judiciais a partir do instante em que o “sem-terra” é anunciado no processo e sua deslegitimação, como vítima ou como réu, passa a influenciar mais ou menos explicitamente nas decisões judiciais.” Roberto Efre Filho em Judiciário e movimentos sociais: uma relação de repressão estrutural. Disponível em [http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=4253&secao=383](http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com_content&view=article&id=4253&secao=383)

e à obtenção de lucros em detrimento de direitos alheios. Para Zarias (2010, p. 62) cabe também uma tarefa relevante às ciências sociais neste campo.

a ampliação da base de litigiosidade no direito de família não significou necessariamente o aumento do número de ações nos tribunais, já que existem barreiras que impedem o acesso à justiça e ao direito. Trata-se de um problema cujos aspectos técnico-legais vêm chamando a atenção de juristas e operadores do direito, mas cujo alcance social tem sido pouco explorado pelos cientistas sociais no campo dos estudos da Justiça.

Dessa forma, pode-se afirmar, sinteticamente, que estes tipos de problemas na prestação jurisdicional são uma fonte persistente de injustiça e de exclusão social encontradas na realidade contemporânea brasileira. É a razão pela qual urge os estudos constantes, atualizados e aderentes aos problemas vividos principalmente pelos segmentos sociais mais desfavorecida em relação a essa problemática. As fronteiras são muitas ou diversos significados estão embutidos nesta noção das desigualdades que se constata com um simples olhar sobre a realidade que nos cerca. Isto permite a afirmação e o reconhecimento de tensões usuais.

As categorias são cruciais, pois moldam desigualdades e identidades, e sempre estabelecem fronteiras entre os que estão dentro e os que estão fora. Todos os dias nos deparamos com fronteiras sociais. Observamos ou participamos de fronteiras que separam vendedores de compradores, alunos de professores, patrões de empregados, pacientes de médicos ou enfermeiros. Cada uma dessas fronteiras identifica uma relação social que não temos muito trabalho em reconhecer e, se necessário, em negociar. Em todos esses casos, a combinação de uma fronteira com as relações no seu interior e através dela gera, nos dois lados que divide, um sentido de compartilhamento a respeito de seu significado (TILLY, 2006, p. 48).

Em conformidade com este posicionamento, de pouco adianta construir um extenso arcabouço jurídico que abarque largamente os direitos materiais, se não se possui instrumentos efetivos para a sua concretização no seio social; ou melhor, que não possibilite o exercício dos direitos substanciais por todas as camadas sociais, de forma igualitária. Ademais, assim como o processo pauta-se como um instrumento em relação ao direito substancial tutelado, há que considerar a prerrogativa quanto à razoável duração do processo como um direito fundamental instrumental.

A inclusão social encontra no alicerce das perspectivas de desenvolvimento da esfera pública e de efetivação dos direitos de cidadania. Na sociedade civil, no interior da esfera pública e por meio das demandas trazidas à tona pelos movimentos sociais, se articulam recursos para introduzir no sistema político discussões sobre os problemas existentes na sociedade:

Na perspectiva de uma teoria da democracia, a esfera pública tem que reforçar a pressão exercida pelos problemas, ou seja, ela não pode limitar-se a percebê-los e a identificá-los, devendo, além disso, tematizá-los, problematizá-los e dramatizá-los de modo convincente e eficaz, a ponto de serem assumidos e elaborados pelo complexo parlamentar. E a capacidade de elaboração dos próprios problemas, que é limitada, tem que ser utilizada para um controle ulterior do tratamento dos problemas no âmbito do sistema político. (HABERMAS, 2010, p.91).

Todavia, parece fundamental levar em consideração que o controle político exercido no interior do sistema de produção de mercadorias articula-se com o controle estatal externo; este se torna responsável por arcar/controlar tanto com os indivíduos não inseridos no espaço produtivo – o “exército de mão de obra reserva”, segundo Marx, ou uma categoria na “delinquência” segundo a visão de Foucault<sup>20</sup> – quanto aqueles que resolvem contestar a composição da ordem das persistentes desigualdades. Atualmente, há uma recorrente alusão à criminalização dos movimentos sociais sobre os quais se aciona o gatilho da violência estatal legítima, seja ela mais ou menos simbólica, na acepção de Pierre Bourdieu, ou mais ou menos efetivamente materializada. Para as contribuições de uma sociologia da cultura, o autor considera o direito como a excelência do poder simbólico ao afirmar que “[...] esse poder invisível o qual só pode ser exercido com a cumplicidade daqueles que não querem saber que lhes estão sujeitos ou mesmo que o exercem” (Bourdieu, 1989, p.8). Sob esta perspectiva, o direito ou a ação do Judiciário conforma um sistema simbólico, instrumento de conhecimento e de comunicação, que cumpre a função política de legitimar a dominação de uma classe social por meio da violência simbólica.

No sentido inverso à unilateralidade, a teoria crítica de Habermas (2010) permite compreender a interligação entre norma jurídica e sociedade. Desta forma, aborda as tensões entre facticidade e validade ou entre coercibilidade decorrente das mediações e a sua legitimidade para mitigar conflitos; especialmente em que se desenrola uma autocompreensão do cidadão em face do ordenamento jurídico que ordena mecanismos distributivos de bens econômicos e culturais. Os mecanismos de mediação em face de conflitos interpessoais estão atinentes à efetiva participação de cidadãos na legitimidade ou na legitimação da formulação de direitos.

O modelo liberal da livre concorrência permite que os interesses estejam sempre em conflito; por isso, mantém-se uma luta sempre conduzida estrategicamente ou segmentada em consonância dos respectivos interesses das classes sociais. As decisões políticas ou o sentido político da maioria das decisões judiciais nem sempre tratam do bem-estar, e sim, das regras de conquista, alargamento e manutenção do poder.

De outra feita, para Abers e Bulow (2011) nas últimas três décadas, os movimentos sociais têm sido compreendidos como uma forma de ação coletiva sustentada, a partir da qual os atores, que compartilham identidades ou solidariedades, enfrentam estruturas sociais ou

---

<sup>20</sup> Conforme aborda Martins (2011, p. 734) “Foucault concedeu um espaço central para o sujeito em suas pesquisas, sobretudo, nas investigações concernentes ao tema da sexualidade. O conceito de subjetivação implica em resistências às relações de dominação impostas aos sujeitos. Por isso, Foucault é considerado, por Touraine, como um barqueiro que, ao enfatizar a ideia de sujeito e os modos de subjetivação, direciona a investigação sociológica para a reflexão sobre a perspectiva de atores e atrizes sociais”.

práticas culturais dominantes. As autoras, ao enfatizar o nexos entre as estruturas sociais e a importância da ação social de sujeitos sociais arrematam (Abers Bulow, 2011, p. 55).

Sob a influência do pensamento habermasiano, apareceu uma literatura sobre a importância política da vasta arena que se situa fora do Estado e fora do mercado, na qual existiriam (ou deveriam existir) teias interligadas de grupos e associações engajadas em práticas comunicativas caracterizadas pelo respeito mútuo e pela solidariedade.

Importante expor que a inclusão social se encontra relacionada com uma distribuição equitativa dos benefícios sociais, culturais e políticos que a sociedade contemporânea tem sido capaz de produzir, mas não tem sido capaz de repartir. A questão acaba se tornando muito mais social do que econômica dentro desta linha abissal de separação de classes. Para a sociedade de contrato e da igualdade jurídica existe uma das características que delinea essa realidade e que reduz a força de trabalho a uma mercadoria como outra qualquer.

As pessoas e até os grupos sociais podem viver numa situação social problemática e adversa, e ao mesmo tempo, ter dela uma compreensão insuficiente ou mesmo equivocada (Martins, 2008, 27). O empenho efetivo pelos direitos significa ter uma compreensão apropriada e até em certo sentido objetiva, o que é mais raro. Entretanto, alguns programas de políticas públicas fazem a implementação da interface de inclusão e ao mesmo tempo de exclusão, porque somente alguns são beneficiados ou porque existem processos parciais ou de mitigação das contingências. Neste sentido é esclarecedora a reflexão sob a ótica dialética de Martins (2008, p. 11;20) ao asseverar que

não estamos em face de um novo dualismo, que nos proponha as falsas alternativas de excluídos ou incluídos. A sociedade que exclui é a mesma que inclui e integra, que cria formas também desumanas de participação, na medida em que delas faz condição de privilégios e não direitos [...] exclusão não diz respeito apenas aos 'excluídos'. Esse é, certamente, o problema menor porque é mais visível. A exclusão é o sintoma grave de uma transformação social que vem rapidamente fazendo de todos os seres humanos seres descartáveis, reduzidos à condição de coisa, forma extrema de vivência da alienação e da coisificação da pessoa.

Este fenômeno assim descrito não difere da realidade relativa ao acesso à justiça como inclusão social, pois quem tem conhecimento de seus direitos soma esforços ou pleiteia junto à administração da justiça os seus direitos. Outros desconhecem os caminhos que conduziriam aos seus direitos, ou outros que com medo de represália, injustiça e até total percepção da desqualificação para viabilizar seus direitos. O direito de acesso à ordem jurídica justa encara um verdadeiro direito fundamental instrumental, uma vez que a sua inefetividade gera como consequência a ausência de todos os demais direitos fundamentais e, ainda, a negação do exercício da cidadania, o direito a ter direitos.

### 2.3.3 As classes populares e os meios efetivos numa sociedade técnica

A definição do campo da política e do âmbito do cotidiano pode ser vista por meio do atributo da força e das alianças como fundamentos do Estado contemporâneo, de forma similar as relações interindividuais se pautam pelas tensões, alianças, confrontações e conformidades. Os autores, contudo, aproximam-se ou distanciam-se conforme a ênfase dada a um dos polos desta dualidade (Bianchi; Aliaga, 2011). O tema em análise se conjuga nas interfaces entre força e consenso, entre coerção e persuasão, mesmo quando se trata do acesso popular à justiça e à assistência judiciária gratuita.

As diferentes leituras dos autores a respeito das relações entre os termos arrolados, não obstante a verificação de coincidências, desembocam em perspectivas distintas acerca da política, da integração social, da estabilidade social e das desigualdades. Sob este ponto de vista, o que Tilly afirma a propósito de uma caracterização do acesso desigual ao conhecimento, também pode ser traduzido para o que diz respeito ao acesso desigual à justiça e às respectivas consequências.

O acesso ao conhecimento científico envolve os temas da ação, da identidade e da liberdade em três aspectos distintos. Em primeiro lugar, a produção e a distribuição de conhecimento científico dependem de agentes informados que, de forma quase inevitável, reservam o conhecimento para vantagem própria e de seus financiadores. Em segundo lugar, o controle sobre o conhecimento científico se organiza em torno de fronteiras definidoras de identidade, que dividem, de um lado, os que têm direitos a esse conhecimento e, de outro, os que carecem de tais direitos. Em terceiro lugar, a superação das barreiras entre os beneficiários e as vítimas do acesso desigual exige, normalmente, a ação heroica de advogados e autoridades políticas. (TILLY, 2006, p. 61).

Para tanto, a solidariedade social visa à integração e abertura de novos espaços de expressão em meio às contradições do poder. De certo modo, um mecanismo sofisticado hegemoniza a reflexão e a análise de mediações.

Segundo Bobbio (2001, p. 49), Gramsci, enfim, embora mantendo a distinção entre a sociedade civil e o Estado desloca a primeira da esfera da base material para a esfera superestrutural e dela faz o lugar da formação do poder ideológico. A sua reflexão legítima, dessa maneira, a efetiva dominação das classes referente ao Poder e às demais instituições do Estado.

Para este fato concorrem, em especial, os momentos em que se incorporam, de modo subordinado, o que se considera como conquistas de tipo democratizante resultantes das lutas

populares. Assim, se contempla uma ampliação dos espaços das lutas sociais<sup>21</sup> na sociedade contemporânea, bem como uma alusão a como se confere a vinculação com a esfera estatal. A questão e o conceito de sociedade civil são centrais nas abordagens das ciências sociais nos seguintes termos:

O núcleo central da sociedade civil é formado por associações e organizações livres, não estatais e não econômicas, as quais ancoram as estruturas de comunicação da esfera pública nos componentes sociais do mundo da vida. A sociedade civil compõe-se de movimentos, organizações e associações, os quais captam os ecos dos problemas sociais que ressoam nas esferas privadas[. . .](Habermas, 2010, p. 99).

É importante salientar que os movimentos sociais, na sociedade civil, servem como uma visão mais humana na medida em que os conflitos utilizam-se de um espaço de discussão por meio de uma administração de justiça, parafraseando Boaventura de Sousa Santos (2000), como mecanismo de discussão e solução desses conflitos

Os direitos fundamentais elencados na Constituição Federal de 1988, servem como defesa de proteger o cidadão contra a intervenção desnecessária do Estado, e na garantia dos direitos inerentes a qualquer situação em que se encontre. A garantia das liberdades individuais previstas no texto constitucional, certamente é relativa, no sentido de que essa diz respeito ao indivíduo. Ao mesmo tempo, há uma importância em ressaltar também restrições a fim de garantir os direitos fundamentais de terceiros; nisso resulta uma relativização do conceito de incompatibilidade com os direitos fundamentais.

#### 2.4. AS VIAS OBSTRUÍDAS AO CIDADÃO NAS VIAS DE ACESSO À JUSTIÇA

As obstruções em face do acesso à justiça por parte de cidadãos comuns podem ter origens diversificadas; entre estas, situa-se a econômica ou estratificação social, a sociocultural e a legal. A expressão acesso à justiça está sendo crescentemente utilizada e aceita como um valor social e fundamental para as relações sociais, mas o problema a ser transposto é o de sua efetividade diante dos obstáculos persistentes.

Segundo Treves (2009), existem três grandes tendências dentro da administração da justiça que impedem o seu real funcionamento. São elas: “estrutural funcionalista” formada por juízes conservadores ou moderados, adeptos das soluções tradicionais e divisão de poderes. Essa primeira tendência é muito comum no Brasil, principalmente dentro dos tribunais estaduais. A segunda tendência é a do “conflitivismo pluralista”, tendência de uma mudança social e de defesa das reformas dentro da organização da administração da justiça, como a democracia. A

---

20. Oliveira (2014, p.270), ao discorrer sobre controvérsia acerca da concepção de luta social enfatiza a “reformulação do conceito de racionalidade para pensarmos as questões das lutas sociais e de suas configurações na esfera pública”.



terceira diz respeito ao “Conflitivismo dicotômico”; é a mais radical e visa à aplicação alternativa do direito em confronto com a lei.

Dentro dessas três tendências, observa-se que no Brasil, pelo perfil elencado, o que são encontrados nos tribunais são juízes, membros de classes média (descendentes de magistrados e filhos de servidores da justiça, entre outras categorias liberais). Apesar da democratização do acesso à justiça, o Judiciário brasileiro<sup>22</sup> continua sendo seletivo ou conservador na sua composição e nas suas ações diante da diversidade das forças sociais.

Ao apreciar o nexos entre relações, categorias e identidades, Tilly (2006, p. 50) parece auxiliar no entendimento dos posicionamentos quase herméticos dos profissionais alçados ao Poder Judiciário e do lugar social que tal requer: “a exploração e a reserva de oportunidade sempre estabelecem barreiras cruciais. Uma primeira aproximação à desigualdade deve começar com a especificação dos recursos geradores de valor sobre os quais operam a exploração e a reserva de oportunidade”. Usualmente se reconhece neste poder uma institucionalidade privilegiada, não raro em detrimento das demandas de direitos da população; portanto, inserido num processo contraditório de afirmação dos direitos. Mais do que isso, a coesão em torno de uma identidade aproxima-se de uma obrigação, pois “as lutas relativas às instituições e no interior destas envolvem, regularmente, alegações conflitantes sobre quais identidades têm relevância pública, 3quem tem o direito ou a obrigação de afirmar tais identidades e que direitos e obrigações se vinculam a determinadas identidades”.

De outro lado, a partir de uma leitura sociológica convém ter clareza de que o legal nem sempre está associado ao justo e nem tampouco o que se considera como justo se alcança pela via legal do Judiciário. Em outros termos, de alguma forma, parece a garantia da ausência de um Estado que enfrente de forma radical as desigualdades. Neste sentido, por sua vez, Santos (2000) ao aferir que nos países capitalistas ocidentais a justiça civil é mais cara para as camadas mais pobres da população justifica que, normalmente, são elas como “atores” das ações de menor monta. Isso se configura uma dupla oneração das classes pobres da sociedade face à administração da justiça.

#### **2.4.1. Os conflitos sociais e a compreensão da justiça**

---

21. Maria Tereza Sadek em “A dessacralização do Judiciário” (artigo publicado no jornal O Estado de S. Paulo, 14-01-2012) afirma “O Judiciário brasileiro tem sido identificado com uma caixa-preta. O juízo crítico propagou-se. Encontrou receptividade por retratar em uma só imagem a percepção popular de uma instituição fechada e desconhecida. Uma combinação de traços associados ao segredo, à opacidade, ao isolamento em relação à sociedade constrói a representação. Características peculiares da magistratura contribuem para a imagem. Entre elas estão desde garantias constitucionais - vitaliciedade, irredutibilidade de vencimentos, inamovibilidade - até uma tradição assentada na discricão, numa cultura formalista e num linguajar hermético.”



O ator que ingressa com uma ação está, amparado pela assistência judiciária gratuita e utiliza-se da defensoria pública ou dos núcleos de práticas jurídicas dos cursos de direito, na maioria das vezes, tem o processo encerrado em primeira instância; isso, quando o juiz da comarca em que está o processo dá a sentença e esta é aceita. Na verdade, esse ator não tem condições financeiras para recorrer para as demais instâncias.

Isso porque, além de esses novos recursos que poderiam ser utilizados, precisa de recursos financeiros para custear as demais despesas. Neste sentido, a pobreza constitui-se uma forma peculiar de violação dos direitos humanos e de obstrução do acesso à justiça. Na realidade, constata-se um processo contraditório: o incremento da demanda ao privilegiar a via judicial para o enfrentamento da questão social; além do mais, neste interim, de alguma forma decorre a despolitização da esfera pública como espaço de negociação de conflitos.

Ocorre que os Núcleos de Práticas Jurídicas dos Cursos de Direito atuam somente na localidade onde a Universidade está situada e as Defensorias Públicas somente em suas áreas circunscritas. O ator beneficiado pela assistência judiciária gratuita consegue, no máximo, recorrer de uma decisão de 1ª instância até o Tribunal de Justiça, quando não precisar que o advogado ou o defensor se desloque para defesa oral. Esta situação é comum acontecer em casos de execução de pensão alimentícia, no direito civil e *habeas corpus*, no direito penal.

Esses grandes distanciamentos<sup>23</sup> são incrementados pela falta de conhecimentos de seus direitos, por experiências ruins passadas perante o Judiciário. Na observação de campo se constata que, quanto mais vulnerável uma pessoa, mais medo tem de se aproximar do Judiciário para a realização de seu intento. Parte-se do pensamento de Santos (2000), que afirma que no Brasil existe uma parcela da população que efetivamente desconhece seus direitos ou mesmo se alça conhecer; ainda assim, experimenta as circunstâncias de cidadão impotente na demanda para buscá-los. Esse fenômeno social, tão brevemente referido, denomina-se de sociologia das ausências jurídicas como lacuna das instâncias de recomposição de compromissos de acordo com a legislação socialmente legitimada. A ambivalência caracteriza o fenômeno social em destaque.

[...]ações ingressadas, via de regra de forma individual e por um reduzido segmento da população que conhece os seus direitos e possui condições de acessar o Sistema de Justiça. Se, por um lado, comemora-se o ingresso de ações judiciais que exigem a garantia de direitos, por outro, tem-se a realidade do esgotamento da capacidade de resposta a estas ações que tendem a ser, em larga escala, coincidentes, pelo Sistema de Justiça. (AGUINSKY; ALENCASTRO, 2006, p. 22).

---

22. “O distanciamento do Judiciário para com a sociedade, a sua propensão ao autoritarismo e o seu elitismo é resultante da formação da sociedade brasileira. A sua origem é patrimonialista, arquitetado pelos de “cima” para e em defesa dos interesses das classes privilegiadas. Essa caracterização é claramente evidenciada nas dificuldades de acesso à justiça pelos mais pobres e nas sentenças condenatórias que punem largamente os pobres e inocenta os ricos”. Essa caracterização fica bastante evidente a partir da série de entrevistas publicadas na revista IHU On-Line nº 383 - Judiciário. É possível democratizar um poder elitizado? <http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?secao=383>

Ao analisar as funções e os compromissos implícitos do Poder Judiciário na prática das relações sociais, ficam evidenciados os interesses técnico-operativos de um determinado status na sociedade de classes. É essa insensatez a existência de um processo que dá conta de oferecer satisfação somente a uma parcela da população. Tal processo faz com que a outra seja a perdedora, devido às contingências de caminhos obstruídos. As circunstâncias mencionadas motivam a investigação de alternativas para demandas, cujo fato é, ordinariamente, reconhecido como democratização de acesso à justiça. A questão dos obstáculos de acesso à justiça possui a sua ambivalência e entrelaçamentos com o multidimensional. Fraser (2009, p.20) argumenta:

Dizer que o político é uma dimensão conceitualmente distinta da justiça, irredutível ao econômico ou ao cultural, é também dizer que ele pode dar vazão a espécies conceitualmente distintas da injustiça. Dada a visão de justiça como paridade participativa, isso significa que pode haver obstáculos distintamente políticos à paridade, irredutíveis à má distribuição ou ao falso reconhecimento, apesar de (novamente) estarem a eles entrelaçados. Tais obstáculos surgem da constituição política da sociedade, em oposição à estrutura de classe ou à ordem de *status*. Baseados em um modo especificamente político de ordenação social, eles só podem ser adequadamente entendidos através de uma teoria que conceitua representação, juntamente com distribuição e reconhecimento, como uma das três dimensões fundamentais da justiça.

Outro obstáculo considerado é a demora nos trâmites de um processo judicial; os atores envolvidos arquitetam uma recomposição judicial de compromissos, de acordo com a legislação socialmente legitimada e, muitas vezes, precisam esperar anos por uma decisão que poderia ser rápida. A intolerável demora<sup>24</sup> do processo gera também desigualdade entre as partes, haja vista que: a) a capacidade de resistência da parte rica da população à longa tramitação processual é mais acentuada que a da parte pobre; ou seja, o processo longo beneficia a camada abastada da sociedade; b) a longa tramitação processual pressiona a parte economicamente mais fraca a desistir de ingressar em juízo, a desistir da ação iniciada ou, ainda, a aceitar acordos irrisórios por seus direitos, pois, como se diz na cultura popular, que retrata perfeitamente essa situação, mais vale um mau acordo do que uma boa demanda. Essa demora vem causar prejuízos aos atores, pois diante das custas processuais aumentam e os mais vulneráveis economicamente se obrigam a abandonar as causas ou aceitar acordos por valores inferiores àqueles que poderiam ter direito. Estes são alguns dos obstáculos, desafios e contradições, que por sua vez também se transmutam, renovam ou dissimulam, como faz crer Ianni (2001, p. 95)

A realidade, no entanto, é que sempre há mudança e transfiguração. Nada permanece original, intocável, primordial. Tudo se modifica, afina e desafina, na travessia. Parece o mesmo, mas já não é nem pode ser o que era, salvo, como memória, fantasia ou nostalgia. Modos de ser, agir, sentir, pensar e imaginar, tudo se altera, parcial ou amplamente. Tanto é assim, que muitas vezes permanece a impressão de duplicidade, heterogeneidade, montagem, colagem, bricolagem ou

---

23. A demanda que envolve a justiça propriamente dita refere-se à demora nos processos por parte do Judiciário em processos que duram em torno de 30 anos. Faz com que, muitas vezes, atores envolvidos no litígio desistam, quando outros vêm a óbito, deixando para os descendentes.

simulacro. Uma impressão muito real e evidente, mas enganosa e aparente, já que o que resulta é sempre e também algo diferente.

Nesta realidade cambiante, pode-se supor como relevantes as interrogações da presente tese e a premência de ratificar certas inovações no âmbito do acesso à justiça. Diante disso, verifica-se que os obstáculos criados pelo sistema jurídico são mais prementes para as pequenas causas e para os atores individuais, especialmente para os mais vulneráveis. Para tanto, há um extenso debate que perpassa diversas áreas do conhecimento, para que o poder público, de forma sistemática, disponibilize outras políticas públicas de acesso à justiça para vulneráveis, conjuntamente com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Essas novas estratégias de democratização de acesso destinam-se à meta de abranger a todos, indiscriminadamente, mesmo que de forma heterogênea ou desigual.

Nesse sentido, Bobbio (2001) localiza, neste fato, a gênese do debate sobre os conflitos entre direitos e poder, no contexto das lutas por reconhecimento, da redistribuição e da proteção dos direitos humanos. A organização da sociedade gera um conjunto de relacionamentos entre os indivíduos, em função de sua multidimensionalidade; igualmente, se abre como espaço dos conflitos sociais. Ou como dirá Therborn (2010, p. 154) “a desigualdade é uma violação aos direitos humanos”. A relação entre desigualdade e direitos tomada como objeto histórico de abordagem pode levar à naturalização das desigualdades, expondo uma banalização de um fenômeno social fundamental à compreensão dos conflitos do presente.

Isso faz recrudescer um tipo de poder político e, conseqüentemente, de um tipo de Estado que tem entre as suas múltiplas funções a finalidade de manter o “domínio de uma classe sobre a outra” ou a legitimação do poder assimétrico. Essa estratificação impõe e mantém uma divisão nas mais variadas formas e níveis de constituição de relações sociais e culturais. Isso faz com que os conflitos sociais se apresentem, seja na medida em que se ampliem, seja que se intensifiquem entre os envolvidos, como uma característica elementar da sociedade atual.

O fato que torna o conflito inexorável é a resposta que se dá e o que o torna construtivo ou destrutivo. Este se compõe de fatores de dissociação, entre eles a intolerância, o ódio, a inveja, a contingência, o desejo, entre outras tantas expectativas. Segundo Simmel (1983), esses pontos são as causas do conflito. A partir desta lógica, parece evidente que, para se utilizar a mediação judicial, precisa-se definir o que seja o conflito. Com base no autor citado infere-se que esse é considerado uma das formas centrais de interação. Essa concepção positiva mais adiante será utilizada como base da *justiça do diálogo* que entende a desordem como um momento possível de ressocialização através da comunicação a partir de relações que estão desgastadas. Para o problema da presente tese, é relevante entender a natureza sociológica do conflito na perspectiva de Simmel, tendo em vista a multiplicidade de processos de interação e

de mediação, bem como a presença de surdas disputas intersubjetivas. Isso pode contribuir para colocar em curso uma compreensão e atribuir eficácia simbólica à mediação extrajudicial.

A contenda, no entanto, também é vista como uma forma de se reivindicar determinadas questões de cunho social, visando a uma melhor convivência cotidiana. A regra de justiça para Bobbio (2000, p.27) em circunstâncias de conflito “refere-se ao modo pelo qual o princípio de justiça deve ser aplicado”. Pode ser aplicada de duas maneiras: “a retributiva” – refere-se à igualdade de condições entre os envolvidos, ou seja, à igualdade social ou nexa com as relações de intercâmbio para a equivalência; e “a atributiva”, forma de como a regra de justiça será atribuída<sup>25</sup>. E ainda, parafraseando o autor citado, a regra de justiça é um ideal que visa às relações sociais dos atores ou de grupos entre si.

Por outro lado, pode-se esclarecer que a democratização do acesso à Justiça, conforme Santos (2000), propõe a criação de um serviço Nacional de Justiça gerido pelo Estado e que garanta a igualdade do acesso pelas partes dos diferentes estratos sociais. O espaço público institui-se como um local de discussão das esferas privadas sobre temas de relevância, tanto individualmente, quanto para grupos sociais, referentes às alternativas de acesso à justiça. Nesse sentido, num apelo a mudanças se destaca.

[...]. As reformas que visam à criação de alternativas constituem hoje uma das áreas de maior inovação na política judiciária. Elas visam criar, em paralelo à administração da justiça convencional, novos mecanismos de resolução de litígios cujos traços constitutivos têm grandes semelhanças com os originalmente estudados pela antropologia e pela sociologia do direito, ou seja, instituições leves, relativa ou totalmente desprofissionalizadas, por vezes impedindo mesmo a presença de advogados, de utilização barata, se não mesmo gratuita, localizados de modo a maximizar o acesso aos seus serviços, operando por via expedita e pouco regulada, com vistas a soluções mediadas entre as partes.”[...] (SANTOS, 2000, p. 176).

Conforme a apreensão do processo histórico o direito de acesso ao direito efetivo, ao longo dos tempos, tem sido gradativamente reconhecido como de importância no âmbito dos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos perde sua razão de ser a partir do momento em que não existem mecanismos para que possam ser reclamados. Com isso, pode-se entender que o acesso à justiça é um dos mais importantes direitos fundamentais, pois de nada vale a existência de ampla gama de direitos fundamentais sem a presença de meios de pleiteá-los na ocorrência de eventual atentado contra esses.

---

<sup>25</sup> Nova Laverde (2011, p. 112) explana sobre esta ênfase “La situación en la que se enmarca la justicia atributiva, señala Bobbio, es aquella en la que uno se confronta con la responsabilidad de asignar ventajas o desventajas, beneficios o gravámenes, en términos jurídicos, derechos o deberes, a una pluralidad de individuos pertenecientes a una determinada categoría. En estos términos, es a tal situación a la que corresponde la idea de equidad. En otras palabras, se entiende que la equidad hace referencia a la justicia atributiva, que a su vez lleva implícita una acepción de igualdad a la que le debemos adjudicar contenido normativo.

## 2.4.2 As ciências sociais e a perspectiva de uma sociedade com justiça

Na atualidade o senso de justiça tem sido cada vez mais almejado e a sua discussão opera-se a partir da dimensão individual ou a partir de relações mercantis. Porém, existem segmentos sociais que, muitas vezes, realmente perdem a esperança na sua conquista em circunstâncias que entendem em que se encontrariam em desvantagem; todavia, perder a esperança na justiça é desistir de um elemento balizador de todas as relações sociais. Para Fraser (2009, p.16)

Hoje, em outras palavras, as discussões acerca da justiça assumem um duplo aspecto. Por um lado, elas tratam de questões de primeira ordem relativas à substância, tal como antes. Quanta desigualdade econômica a justiça permite, quanta redistribuição é requerida, e de acordo com qual princípio da justiça distributiva? O que constitui respeito igualitário, quais tipos de diferenças merecem reconhecimento público, e por quais meios? Acima e além dessas questões de primeira ordem, as discussões sobre a justiça, hoje, também tratam de questões de segunda ordem relativas ao meta-nível. Qual é o enquadramento, que adequado para se considerarem as questões de justiça de primeira ordem? Quem são os sujeitos relevantes titulares de uma justa distribuição ou de um reconhecimento recíproco no caso em questão? Desse modo, não é apenas a substância da justiça, mas também o enquadramento que está em disputa.

Há desigualdades, pobreza, vulnerabilidades, fome de um lado, enquanto de outro, riqueza, reclusão, luxúria; enfim, concepções diferentes de que é o justo. Na atual sociedade pluralista existem muitas controvérsias e é tarefa árdua conseguir descrever substancialmente o que seja o bem, o justo; porém, objetivamente e de forma plural se clama pelo mesmo. As representações sociais sobre os fenômenos em curso, sobre o cotidiano influenciam as relações entre os indivíduos e destes com as instituições. Esta realidade permite a Dubet (Silveira, 2015, p. 158-159) afirmar que

passamos de um regime de representação das desigualdades sociais, muito ancorado na questão da “classe social”, em direção a um regime onde se veem as desigualdades a partir da questão da “discriminação”. E hoje temos o sentimento de que as grandes desigualdades estão nas maiorias e minorias, nos homens e nas mulheres, etc. A discriminação torna-se uma grande figura das desigualdades.

Por outro lado, um referencial torna-se importante para se projetar uma posição acerca da justiça no atual Estado Democrático de Direito, precisamente, no caso brasileiro, em situação marcada pelo pluralismo sócio-econômico-político, sociedade de guerra entre facções e de clamor pela paz e segurança, como já dito alhures. A realização da distribuição de bens em decorrência de méritos torna-se injusta numa sociedade onde reinam privilégios<sup>26</sup>. Obviamente, o que mencionamos são apenas alguns exemplos de desigualdade social no país; se fossem todos citados, talvez se demonstraria a impossibilidade da justiça distributiva.

---

25. Quem tem o privilégio de possuir um bom plano de saúde pode recorrer a profissionais da área médica de imediato, enquanto que aqueles que não o possuem, ficam durante toda a madrugada, esperando para poder ser atendidos nos hospitais públicos.

O Estado Democrático de Direito se alicerça em aspectos fundamentais. O cidadão se funda em mais do que um mero destinatário de normas, mas se estabelece também seu próprio autor. Nesse sentido, Lavallo (2011, p.36) afirma que “o ideário participativo dos anos 1960 contribuiu decisivamente para a inovação institucional democrática, 30 anos depois, mas simultaneamente parece ter dificultado a compreensão e a avaliação cabal dessas experiências”. As novas formas de tratamento de conflitos são essenciais e concorrem para um atendimento a essas aspirações, proporcionam um tratamento diferenciado ao problema e ousam encaminhamentos, sem impor uma decisão com um ganhador e um perdedor.

As disparidades sociais no Brasil consolidam um fenômeno social de longa persistência, o que significa que a sociedade, para almejar a ser justa, precisa inovar nas práticas sociais, bem como arrumar práticas jurídicas não dogmáticas e sim um ensino jurídico que vá encontrar soluções jurídicas e alternativas, como dispõe o preâmbulo da Constituição Federal de 1988. Nesta, o ideário de cidadania e de participação adquiriu feições próprias pela sua consagração. Tornou-se um momento de reafirmar que a sociedade se organiza, transfere os poderes para o Estado e legitima o texto constitucional. Assim, tem a função principal de salvaguardar a dignidade respectiva aos cidadãos, o que significa que os direitos subjetivos podem obter ampla margem de efetividade e de proteção.

Para tanto, se engendra, conforme Abers e Bulow (2011), um processo de construção de novas áreas participativas para uma aproximação entre os atores sociais e estatais. Isso, com a finalidade de incorporar novos ativistas desses movimentos para que se realize uma interlocução de dentro e fora do Estado, para os novos meios disponibilizados para tratamento de conflitos. A literatura tem destacado a presença de experiências de participação em diversas partes do Brasil, aponta o papel destas formas na operacionalidade da democracia, bem como se debruça sobre o chamado “problema da efetividade”.

Dois são os motivos principais pelos quais a questão da efetividade tem atraído a atenção desses pesquisadores: o primeiro deles é uma crescente associação entre participação e políticas públicas, bastante específicas do caso brasileiro. As formas de participação no Brasil democrático foram se disseminando em áreas como saúde, assistência social e políticas urbanas e as formas de deliberação foram sendo crescentemente relacionadas às decisões em relação a estas políticas. Neste sentido, a capacidade destas deliberações de se tornarem efetivas adquiriu centralidade entre os pesquisadores da área de participação. Em segundo lugar, passou a haver uma preocupação de caráter mais teórico em relação ao tema da deliberação. (Avritzer, 2011, p. 14)

Outro fenômeno social que cabe destacar reporta-se à judicialização desde a política ou as instituições até a esfera privada e subjetiva. Isto parece não ser algo totalmente novo, uma vez que ocorre há tempo no Brasil, em que o Poder Público, como responsável pelo oferecimento de serviços, transferiu para os Tribunais a responsabilidade de analisar cada uma das situações e deferir ou não a demanda solicitada pelo ator na lide cotidiana. Esses serviços

são os que abrangem a área da saúde, os direitos fundamentais como moradia, educação, previdência social. O crescimento da importância dos Tribunais se deu não só no sentido do aumento do número de demanda enviada ao Judiciário, mas também no sentido de que estes se manifestam sobre questões políticas centrais para a sociedade, redesenhando os próprios papéis dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. E as camadas vulneráveis da sociedade são afetadas pelo fenômeno histórico da judicialização das relações sociais; e como tal, também ambicionam pelas vias das instruções institucionais conseguir efetivar os seus direitos proeminentes na Constituição Federal de 1988. A grande demanda de ações abarrotando fazendo com que os processos levem mais tempo do que o imaginado; fazendo com que, na maioria das vezes, o ator que solicitou o serviço não consiga ou que desista pela demora do julgamento.

Neste contexto os métodos alternativos assinalados na Constituição Federal de 1988 foram implementados para deliberar sobre causas judiciais. Essa nova onda de recomposição de compromissos de acordo com a legislação socialmente legitimada começou a tomar corpo quando da edição da Resolução 125/2010 do Conselho Nacional da Magistratura – CNJ. Aí se instituiu como política pública, a mediação e conciliação como meios alternativos, extrajudicialmente, no âmbito do Poder Judiciário como meio de acesso à justiça.

Os temas que serão abordados nos próximos capítulos da presente tese reportam-se ao âmbito interno das instâncias pertinentes ao Estado de Direito, bem como ao ativismo proveniente de setores dos direitos humanos na sociedade civil. A exposição na sequência visa dissecar informações, perspectivas e dimensões dentro das ciências sociais e a demonstração de sua utilização em pesquisa empírica. Todavia, o que se pretende discutir aqui é, também, a interdisciplinaridade entre o direito e as ciências sociais, na expectativa de ação por uma sociedade mais justa.



### 3 MEIOS ALTERNATIVOS DE JUSTIÇA NO BRASIL

Neste capítulo estudar-se-á a compreensão sociológica do direito em que esse pode ser visto como um fenômeno social, partindo do pressuposto de visão sociojurídica como o feito de discutir e resolver problemas nessa junção de novas perspectivas das práticas jurídicas. Isto é, as políticas públicas são adotadas para promoção, proteção e defesa dos direitos, bem como os obstáculos sociais e históricos nesta trajetória. Além do mais, há o esforço de discutir aqui, também, a interdisciplinaridade entre o direito e as ciências sociais. A sociedade atual mostra sinais de complexidade no que se refere à demasia de conflitos que ininterruptamente se instalam, uma vez que a jurisdição estatal não tem conseguido acompanhar às transformações e aos anseios da população que protesta não só por uma decisão judicial, mas principalmente pela recomposição de compromissos de acordo com a legislação socialmente legitimada.

Neste capítulo, serão estudados, também, os meios alternativos de Justiça no Brasil e de como se pretende que tal novo modelo de Justiça opere em meio às relações sociais. Este capítulo será orientado pelas seguintes indagações: quais são os meios alternativos de Justiça e de que forma esses meios alternativos são vistos e utilizados por indivíduos em situação de vulnerabilidade, como meio de resolução dos conflitos.

A literatura acadêmica sobre os Juizados Especiais se apresenta extensa, particularmente na área do direito, porém aqui a ênfase recai sobre o olhar das ciências sociais. A ênfase, ao longo dos capítulos, estará dedicada ao mapeamento e a uma análise de experiência concreta.

Neste momento, se apresentam algumas preocupações, características que orientaram a criação desses Juizados e a sua respectiva legislação, bem como suas consequências, no que se refere aos seus atores mais relevantes (SADEK, 2006). No percurso, o intuito contempla conferir aproximação e distanciamento dos objetivos constantes na lei e as singularidades de uma realidade observada. Isto terá também a finalidade de fornecer elementos aos agentes envolvidos nos procedimentos, colaborando para o aperfeiçoamento dessa forma estatal inovadora de resolução de conflitos. Nesse contexto, os novos tratamentos destes procuram atingir tais aspirações, proporcionando um tratamento diferenciado ao pretender encaminhar pleitos sem impor uma decisão que venha a destacar um ganhador e um perdedor.

Assim, as formas alternativas à jurisdição constituem um importante instrumento para o acesso à Justiça de pessoas carentes e para atender, de fato, aos conflitos da sociedade, caracterizando o caminho rumo ao Estado de Direito.

Também se faz necessário o devido respeito aos direitos relativos para cada sociedade; poderia haver uma mediação entre elas para estabelecer os direitos fundamentais, respeitando



a cultura e o tempo histórico em que os indivíduos constituem relações entre si. Percebe-se, assim, que a mediação não se configura apenas em um instrumento para o alcance do Estado de Direito, mas também para a consolidação de relações interindividuais.

Ainda que o próprio Poder Judiciário insira modelos alternativos de resolução de conflitos, examinando cuidadosamente a ocasião, não só para legitimar sua atuação, mas também conferir qualidade à prestação jurisdicional ao colocar em segundo plano um acórdão imperativo. De tal arte, estes meios (modelos, métodos ou mecanismos de acordo com o gosto do autor) constituem o estímulo dos juízes e/ou auxiliares do juízo à conclusão negociada pelas partes. Em vez de um procedimento voltado apenas para a imposição de uma sentença fundada num contraditório técnico, surgiriam oportunidades (predeterminadas em audiências ou não) para tentativas de acordo, evitando-se o prolongamento do processo com a produção de provas e interposição de recursos. Uma das vantagens da utilização dos meios alternativos, para seus defensores, é o retorno a um modelo de Justiça baseado em ideias comunitárias, em oposição à distante e formal jurisdição estatal. Como lembra SANTOS (2000, p.175),

pode-se dizer que todas as sociedades minimamente complexas têm à disposição dos litigantes um conjunto mais ou menos numeroso de mecanismos de resolução dos litígios, entendendo como tal todas as instâncias suscetíveis de funcionar como terceira parte, ou seja, como instâncias decisórias exteriores às partes em litígio.

Boaventura de Sousa Santos (2000, p. 175) relata que “por unidade de análise o litígio (e não a norma) e por orientação teórica o pluralismo jurídico, orientados para a análise de mecanismos de resolução jurídica informal de conflitos existentes nas sociedades contemporâneas e operando à margem do direito estatal e dos tribunais oficiais”

Dentre as novas práticas de modelo de Justiça no Brasil, serão abordadas as dos juizados especiais como um direito utilizado pelas pessoas mais vulneráveis e, após a implementação da defensoria pública, como um dos meios de integralização da Justiça.

E, finalmente, o acesso desigual à Justiça e à mediação como um dos tratamentos de conflitos que se apresenta como um modelo alternativo próximo da comunidade e dos indivíduos. Surgem, dessa forma, novos sujeitos de direitos capazes de serem prudentes e responsáveis pelo próprio destino, providenciando a segurança de si e da própria família, objeto de estudo na presente tese, como forma extrajudicial no tratamento de conflitos sociais. Nessa mesma linha de raciocínio, Silva (2000, p. 59) afirma que a

aquisição de direitos nas sociedades e à sua conseqüente institucionalização, o que significa alargamento dos direitos de cidadania, elemento este de extraordinária importância na referência à dimensão social da sociedade atual. Havendo uma ampliação de causas que originam movimentos sociais, aumentarão também, por esta via, os fatores que determinam a evolução da estruturação social. Por outro lado, institucionalizando-se mais direitos, institucionalizam-se mais conflitos.

Por seu turno, levando em consideração uma sociedade que se abre para o conflito e para os mecanismos de controle social, para SEIDEL (2007, p.20), neste caso, os conflitos, quando trabalhados corretamente, trazem benefícios, “estimulando o pensamento crítico e criativo, melhorando a capacidade de tomar decisões, incentivando formas diferentes de encarar problemas e situações, melhorando relacionamentos e o respeito pelas diferenças e promovendo autocompreensão”. Significa que setores da sociedade no encalço da meta de relações mais justas examinam novas formas de práticas jurídicas que sejam um ensino jurídico que busque encontrar soluções jurídicas e alternativas, como dispõe o preâmbulo da Constituição Federal de 1988.

Esses novos meios alternativos de tratamento de conflitos vieram como um dos princípios básicos do Estado Democrático de Direito em todas as suas dimensões sociais para dimensionar a produção do direito de forma concreta nas relações sociais. Em outros termos, o desvendamento do campo jurídico requer que a sua localização seja vista circunstanciada por relações sociais complexas, que o condicionam em seu espaço e momento histórico e ao mesmo tempo estão sob seus condicionantes.

### 3.1 JUIZADOS ESPECIAIS COMO UM DIREITO DESCOMPLICADO

As Leis 9099/95 – que originaram os juizados especiais, cíveis e criminais na esfera da Justiça Estadual, e a Lei 10259/01, que criou os juizados especiais cíveis e criminais na esfera da Justiça Federal, vieram com uma missão específica de ampliar o acesso à Justiça, um acesso à ordem jurídica, empenhando-se para construir um direito para os atores que tivessem demandas de pequeno valor. As medidas ou modificações em destaque possibilitaram a legitimação pelas vias estatais de novas demandas relativas ao direito de família por uma parcela da população que, devido às suas características socioeconômicas, via-se excluída do âmbito legal civil (Zarias, 2010), mesmo que tais mecanismos não venham a romper como todas as barreiras que impedem o acesso aos direitos.

A apresentação das suas características nos aproxima de investidas similares a de Sadek (2005, p. 249), “salientar seu potencial transformador do sistema de justiça, de seus atores, das condições de acesso à justiça e, por outro lado, apontar os entraves ou os estímulos para a sua institucionalização e frutificação”.

Entre os meios alternativos de justiça no Brasil encontra-se a conciliação, como um método de tratamento de conflito utilizado de forma sistemática e habitual nas relações de trabalho, ou seja, na Justiça do Trabalho. Importante salientar que as discussões sobre as formas de administração e resolução de pequenos conflitos relativos às relações interpessoais,

inicialmente ocorreram no âmbito da conciliação realizada nos Juizados Especiais (Civis e Criminais). A primeira forma de conciliação existente no Brasil foi implementada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

A Lei das Pequenas Causas, que teve seu início no estado do Rio Grande do Sul em 1982 com a criação dos "Conselhos de Conciliação e Arbitramento, não foi, e não se esperava mesmo que fosse, um corpo isolado com vida autônoma e despregado de raízes lançadas para fora de si. Ela constituiu um ponto bastante luminoso na constelação das leis processuais no universo do ordenamento jurídico brasileiro. A criação dos Juizados de Pequenas Causas foi uma imposição do interesse nacional, por representar a garantia do acesso à Justiça das grandes massas populacionais. As despesas com custas e honorários de advogado, o tempo perdido nas diligências preliminares ao ajuizamento da demanda, o temor de uma longa tramitação da causa, constituíam fatores que desestimulavam os prejudicados, mesmo pessoas de alguns recursos, de pleitear em juízo aquilo que entendiam ser de seu direito (Carneiro, 2000, p.7).

A Lei 9099/95, que traz em sua dinâmica, pela primeira vez, a expressão conciliação no juizado criminal no julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo<sup>27</sup> e também no juizado civil nas causas cíveis de menor complexidade, como meio de resolver o conflito e pode ser denominada de negociação entre as partes numa situação de conflito. Neste interim polemiza Lenio Streck<sup>28</sup> “para ficar no exemplo dos crimes de “menor potencial ofensivo” (sic): perguntemos por aí se o cidadão considera que a exposição a perigo da vida de um idoso ou a sua privação de alimentos é uma infração de natureza, quiçá, levíssima, a ponto de poderem ser transacionadas por cestas básicas”.

Para alguns autores, como Ada Pellegrini Grinover (1988, p.202) "a conciliação é buscada incessantemente no processo brasileiro de pequenas causas. Pode-se até dizer que constitui a tônica da lei, obstinadamente em conciliar". Ou seja, fazer com que os atores envolvidos no litígio resolvam o conflito por meio da conciliação. Esses modelos implementados foram a forma encontrada pelo Estado para fazer com que surgissem políticas públicas de alternativas de justiça por meio da mediação denominada de diálogo entre as partes, no tratamento dos conflitos.

Nos Juizados Especiais para o ingresso na justiça não se precisa de advogado. A contratação de advogado se dá quando foi agendada a primeira audiência para a tentativa de conciliação. Caso não haja conciliação, o juiz (leigo)<sup>29</sup> abre prazo para que a outra parte

---

<sup>27</sup> Menor potencial ofensivo significa crimes de menor penalização. Como por exemplo art. 138 do Código Penal calúnia – caluniar alguém - detenção, de seis meses a dois anos, e multa – nesse caso o sujeito em vez de ir para o Presídio, presta serviço a comunidade como distribuindo cestas básicas para um asilo, uma creche..

<sup>28</sup> Texto disponível em <http://www.ihu.unisinos.br/images/stories/cadernos/ideias/178cadernosihuideias.pdf>

<sup>29</sup> Lei 9099/95- Art. 7º Os conciliadores e Juízes leigos são auxiliares da Justiça, recrutados; os primeiros, preferentemente, entre os bacharéis em Direito, e os segundos, entre advogados com mais de cinco anos de experiência. Parágrafo único. Os Juízes leigos ficarão impedidos de exercer a advocacia perante os Juizados Especiais, enquanto no desempenho de suas funções.

envolvida no litígio possa contestar. É o tempo para que eventualmente se transmute a colisão em coalisão.

Com o passar do tempo, o Juizado de Pequenas Causas foi se modernizando e aperfeiçoando, o qual visa a uma significativa e silenciosa revolução de mentalidade e de perspectiva concreta no caminho de uma Justiça eficiente e cidadã. Assim, a mencionada lei nasceu com o objetivo de viabilizar o maior acesso à Justiça, desburocratizando os juizados federais.

Depois dos juizados especiais, vieram a arbitragem, a conciliação, a negociação e a mediação, mecanismos surgidos com o advento da Constituição Federal de 1988 que, em seu preâmbulo, manifesta a solução de controvérsias sob a forma do entendimento entre as partes, a partir de sua própria argumentação; questões que vão além do Poder Judiciário. Mecanismos esses que passaram a ser utilizados de forma tímida, mas que visam à inclusão social e à respeitabilidade, principalmente do direito humano fundamental de acesso à justiça, como meio inerente à resolução de conflitos. Nessas novas formas recentes de conciliação, se dispensa um procurador ou um juiz para dar a decisão aos atores envolvidos no conflito. Eles apenas ajudam a encontrar a melhor solução para a controvérsia.

Além do mais, a própria lei diz que os juizados especiais são órgãos da Justiça que servem para resolver as pequenas causas com rapidez, de forma simples, sem despesas e sempre almejando um pacto entre as pessoas. Ao longo do tempo, houve modificações assinaladas por Sadek (2006, p. 251)

A Constituição de 1988 tornou a criação desses Juizados obrigatória em todas as unidades da Federação e alterou a sua denominação para Juizados Especiais Cíveis. Posteriormente, a Lei n. 9.099, editada em 1995, aumentou a competência de 20 para 40 salários mínimos, atribuiu competência para executar suas próprias sentenças e também para promover execução de títulos extrajudiciais, para processar e julgar ações de despejo para uso próprio e, em data recente, foi possibilitado o acesso de microempresas. Por outro lado, tornou obrigatória a presença de advogado em causas cujo valor ultrapassassem 20 salários mínimos.

Os juizados especiais se apresentam com a aura de serem um direito descomplicado. A seguir, apresentaremos a maneira pela qual os cidadãos podem utilizar este mecanismo no encaixe de direitos nessa instância. Inicialmente, apresentaremos as causas que são objeto de ação nos juizados especiais, conforme a Lei 9099/95: ação de despejo para uso próprio (quando, terminado o contrato, você quer tirar o seu inquilino do imóvel para morar nele); indenização de danos causados em acidentes de veículos em via terrestre; indenização de danos causados em prédio urbano ou rural; cobrança de seguro de danos causados em acidente de veículos, quando não for previsto processo de execução.

Já nos Juizados Especiais Criminais as ações mais comuns e pertinentes, conforme determina a lei<sup>30</sup>, são: lesão corporal simples; omissão de socorro; ameaça; violação de domicílio; sonegação ou destruição de correspondência; ato obsceno; charlatanismo; desobediência; constrangimentos; delitos de trânsito (como acidentes), além do mais, qualquer pessoa, inclusive menor de idade, desde que acompanhada de seu representante legal.

Para ingressar com ação no juizado especial – cível e criminal – no juizado civil, não existe valor mínimo e o máximo é de 40 salários mínimos e no juizado criminal, são os crimes de menor potencial ofensivo (injúria, difamação, ameaça, brigas de vizinhos).

Quando o ator quer ajuizar uma ação no juizado especial, não precisa da presença de um advogado para acompanhá-lo; basta que compareça no cartório do município onde mora, munido dos seguintes documentos: carteira de identidade, CPF e comprovante de endereço. A atendente do cartório solicitará que apresente o pedido oral que será redigido de forma escrita em 03 vias. A primeira via será devolvida ao ator, a segunda via será anexada à carta de citação do réu, e a última formará o processo.

No pedido redigido irá conter o nome e a qualificação (profissão, naturalidade, estado civil, RG e CPF e endereço das partes), os fatos e fundamentos – o que aconteceu e qual o seu direito, bem como o objeto, além dos anexos de todos os documentos que comprovem o pedido solicitado.

Uma vez citado o réu (ator contra quem é direcionado o pedido) esse é convocado a comparecer na audiência conciliatória no dia e horário designado, conduzida por conciliadores (advogados) para firmar acordo. As partes, nesse caso, serão acompanhadas por advogados; caso não tenham, será nomeado um dativo (defensor público ou qualquer advogado que se encontre no Fórum para acompanhar as partes).

Havendo acordo entre os atores (autor e réu) o documento será redigido, assinado pelos envolvidos e homologado pelo juiz de direito da comarca e servirá como título (documento), em caso de descumprimento por uma das partes, para propor nova ação para cobrar o valor acordado.

Não ocorrendo um acerto quanto ao conflito em demanda entre os atores (autor e réu), o conciliador designará uma nova audiência com data e hora marcada, de instrução e julgamento. Nesse dia, o conciliador decidirá e enviara a decisão para que o juiz de direito dê a sentença.

---

27. Em conformidade com dados de 2006 referentes a capitais brasileiras são apresentados por Sadek (2005, p. 257) há percentuais que se destacam: “A principal reclamação levada aos Juizados é relativa à relação de consumo. Enquadram-se nesse tipo de matéria 37,2% dos processos analisados. Em seguida, mas com quase a metade dessas reclamações, aparece acidente de trânsito: 17,5%. A execução de título extrajudicial responde por 9,8%. Saliente-se que o alto percentual de “outros” refere-se à execução de sentença judicial e à cobrança.”

Dessa decisão, cabe recurso no prazo de 10 dias a contar da data que se deu conhecimento aos atores (autor e réu) da decisão desfavorável. Para interpor o recurso, cabe ao advogado e será julgado por três juízes de direito, denominados turma de recursos.

Importante salientar que nos Juizados Especiais os atores envolvidos não precisam pagar as denominadas custas processuais, nem precisam pagar ao advogado. O pagamento para o advogado só ocorrerá se parte que perder a ação recorrer da sentença para instâncias superiores.

Os juizados especiais foram criados com a finalidade de desburocratizar as demandas de menor complexo e para serem um meio efetivo de acesso à Justiça a todos os cidadãos, como um procedimento totalmente descomplicado. A especificidade e a novidade são acentuadas por Sadek (2006, p. 251)

Sublinhe-se que os objetivos básicos nada tinham a ver com a crise do Juízo comum. Ou seja, esses Juizados não foram criados para solucionar ou amenizar os problemas que marcam a justiça tradicional. Sua razão de ser é a instituição de uma forma especial e nova de garantir direitos e solucionar conflitos, que possibilitasse a democratização no acesso à justiça. Tratava-se, mais propriamente, da criação de um microsistema judicial, estruturado e constituído a partir de princípios e lógicas distintos daqueles que regem a justiça tradicional. Nesse microsistema, as regras e requisitos não são aqueles característicos do sistema de *civil law*, tal como se passa no ordenamento jurídico brasileiro, desde a sua implantação no país. Sua matriz para a solução de conflitos é a conciliação, e não a sentença; é a composição e não a estrutura adversarial; é um jogo de soma variável, e não um jogo de soma zero, no qual uma parte ganha e a outra perde.

Os Juizados Especiais foram criados com o objetivo de encaminhar, de forma rápida e eficiente, os litígios que ali se apresentavam de forma conciliativa, através de sessões céleres, na maioria das vezes sem a presença de um advogado.

### **3.1.1 A emergência dos juizados especiais**

Foram criados devido ao acúmulo de processos no Judiciário, ou da judicialização das relações sociais, da sua manutenção como instrumento de determinadas categorias da estratificação social em que emergem as tratativas de resolver tais questões. O Judiciário do Rio Grande do Sul engendrou uma maneira mais rápida de resolver esse acúmulo, sendo ele o pioneiro em relação ao juizado especial. A primeira lei de criação dos Juizados Especiais foi a Lei 7.244/84, com o objetivo de apresentar ao cenário jurídico brasileiro uma modalidade de procedimento que simplificasse e acelerasse a prestação jurisdicional. A instalação do Juizado Informal de Pequenas Causas veio a propósito de desmitificar a visão usualmente expressa como sendo os procedimentos caros, morosos e complexos.

Nessa óptica, a tendência seria de abrir mecanismos à massa popular no intuito de resolução de seus conflitos por meios legítimos e legais. Com efeito, as práticas decorrentes do espaço das Pequenas Causas não resolveram completamente os problemas postos em questão,

mas, sem dúvida, aproximaram o cidadão de caminhos mediados pelo Judiciário. Igualmente, os mecanismos de fazer Justiça ao cidadão de baixa renda proporcionavam as condições para a reconstrução da credibilidade institucional. Segundo Carneiro (2000, p.46), a lei citada procurava atender a uma série de finalidades como por exemplo:

Descentralizar a Justiça para que ficasse mais próxima e menos misteriosa e desconhecida, privilegiar a conciliação extrajudicial como meio de pacificação e resolução de conflitos, ser palco para resolução de causas de pequenas montas, incentivar a participação popular na administração da Justiça, servir de referência onde as pessoas pudessem ter informações sobre os seus direitos em geral, ser gratuita, desafogar a Justiça tradicional

Neste processo histórico, se ansiava sair do plano retórico e que se tratasse a igualdade e a legitimidade de acesso a todos os cidadãos que imploravam por um sistema de Justiça capaz de satisfazer as suas reivindicações e direitos de cidadania, como um bem social a ser atingido dentro destas perspectivas estabelecidas na legislação dos juizados especiais de pequenas causas. Neste sentido, Heller (1998, p. 345) vai tanto relacionar felicidade, liberdade e democracia, quanto afirmar que “a questão da justiça foi sempre ligada ao problema da igualdade. A questão do poder sempre se ligou à questão da legitimação”.

A instalação do juizado especial, postos à disposição dos cidadãos, foi condicionada com algumas dúvidas e polêmicas em função do entendimento que o processo passaria ser mais ágil, rápido, acessível e barato. Resguardaria, também, os princípios básicos do processo, ou seja, a segurança jurídica, o devido processo legal e a igualdade das partes em sua efetiva participação contraditória.

A meta consiste em modernizar o formalismo do processo de forma simples, sem ferir os princípios básicos supracitados nem a decisão final. Tais foram os resultados socialmente reconhecidos que os Juizados Especiais se transformaram num formato alternativo de ingresso na Justiça. Segundo Catelan (2014), “eles vêm cumprindo ou não, com o seu papel fundamental, qual seja, o de facilitar o acesso à Justiça, e, por consequência, servir de instrumento na solução das lides e dos conflitos não jurisdicionáveis delas decorrentes”.

A justificativa formal da criação dos juizados especiais seria a composição de conflitos que raramente chegavam ao Judiciário tradicional, em virtude da morosidade, custas, formalidades, etc. Seria importante, portanto, a criação de órgãos específicos para resolver as questões de litígios, entendidas como uma questão social de importância para aqueles que não possuíam acesso à justiça para a efetivação de direitos. Na história recente, a reforma e modernização do acesso à Justiça “ocorreu por meio de inovações legislativas, como a Lei dos Juizados de Pequenas Causas, a Lei da Ação Civil Pública, o Código de Defesa do Consumidor, as reformas do Código de Processo Civil na década de 1990 e o pacote de reforma



infraconstitucional do Poder Judiciário, lançado pelo Ministério da Justiça em 2003” (ALMEIDA, 2015a, p.211).

O receio da reação mais alargada dos excluídos pode vir a ser uma ameaça à pirâmide das desigualdades; diante delas o sistema judicial pouco parece disposto a incidir, apenas apaziguamento para a persistência das mesmas desigualdades. As apreciações apresentam-se de forma heterogênea, porém as visões apontadas acima, coincidem com uma observação de Spósito e Corrochano (2005, p. 161) a propósito de uma realidade similar: “Essas práticas, apesar de um discurso de engajamento e de promoção da participação, podem acentuar mecanismos perversos de reprodução de vulnerabilidade humana e material precária nos programas sociais, reiterando a ideia de que não é preciso oferecer muito aos pobres”.

Com o advento da Lei 9099/95 cria-se um espaço que consiste num apêndice dentro do sistema Judiciário brasileiro, visando à dissolução de conflitos de menor expressão econômica e mediada como prestação rápida de conciliação. Segundo Carneiro (2000, p. 105), as leis que instituíram os juizados especiais procuraram na prática “garantir o princípio da acessibilidade por meio da regionalização da Justiça, tornando-a mais humana e com a possibilidade de realização de atos processuais nos horários noturnos” e, segundo o artigo 2º, parágrafo oitavo da Lei que dispensa a presença de procuradores às pessoas físicas maiores de 18 anos. Dispensa-as ainda, do pagamento de custas processuais taxas e demais despesas e da implementação da assistência judiciária gratuita. Agregado a este fato, tem-se uma litigiosidade exacerbada que implica na realidade na ampliação progressiva da estrutura de funcionamento ou restrição à demanda.

E, ainda segundo Carneiro (2000, p.107), “o legislador teve a vontade de consignar a participação das pessoas do povo, nos juizados especiais não só para a conciliação, mas também para funcionar como juiz leigo”. Essas pessoas são importantes na medida em que atuam na administração da Justiça como conhecedores dos pleitos dos atores que adentram os juizados para dar um basta as suas demandas. Então, os juizados especiais foram regulados para priorizar a rapidez como elemento para garantir a efetividade do processo; ou seja, a conclusão de forma rápida. Segundo Câmara (2010, p.6), o microssistema processual dos Juizados Especiais é norteado por alguns princípios gerais, “que como toda a norma jurídica, os torna dotados de todas as características dessas, entre as quais a coercitividade”.

Nessas interfaces da intersubjetividade, pode-se afirmar que a emergência dos juizados especiais veio como uma promoção da descentralização priorizando a defesa individual e coletiva dos atores menos favorecidos, de forma gratuita, simples e rápida, visando assegurar a igualdade e o exercício da cidadania, bem como a participação popular na administração da

Justiça, democratizando-a. Isso integra um conjunto mais largo de participação na gestão de políticas públicas, conforme expõe Lavalle (2011, p. 36)

No seguinte decênio, a regulamentação dos preceitos constitucionais em matéria de participação adotou os conselhos como expedientes institucionais para viabilizar a participação na gestão de políticas definidas como estratégicas. A criação de conselhos gestores de políticas nas áreas de saúde, habitação, direitos da criança e do adolescente, e educação, consideradas estratégicas pela Constituição, estimulou a proliferação de dezenas de outros conselhos nas mais diversas áreas. As expectativas quanto ao alcance dos conselhos, todavia, permaneceram vinculadas às suas origens radicais e, por conseguinte, não é de estranhar que a primeira geração de estudos sobre os conselhos tenha nutrido um tom de denúncia, elencando iniquidades e carências pelas quais as práticas de participação nos conselhos não mereciam, a rigor, ser chamadas de participação.

Dessa forma, o Juizado veio como um mecanismo para atender a todas as demandas e fazer com que as pessoas mais vulneráveis conseguissem garantir finalmente seus direitos, mas o que se viu foi ao contrário; as ações só aumentaram e o mesmo não consegue satisfazer as necessidades dos atores envolvidos no sistema. Precisa, dessa forma, ser revisto e optar por outras alternativas.

### **3.1.2 Reforma do Judiciário e os juizados especiais**

Para tratar da reforma do Judiciário, é importante também abranger o próprio aparelho institucional do Estado, pois um depende do outro para a sua plena satisfação. Além da Constituição Federal de 1988, outros movimentos podem ser visualizados como tentativas de “reforma do Estado”, com o intuito de aproximação com a vida cotidiana dos cidadãos ou para produzir resultados em termos de eficiência e racionalização da atividade pública. As circunstâncias e os atores considerados na dita reforma também são objeto de ponderações críticas.

Se a literatura de ciência política sobre o acesso à justiça e a reforma do Judiciário brasileiro tem tratado abundantemente das reformas processuais (com destaque para os juizados especiais, a ação civil pública e as ações diretas de constitucionalidade), ela possui duas lacunas consideráveis: a primeira é a de que pouco explora os aspectos institucionais que contrapõem a unidade da legislação processual à fragmentação burocrática e processual do sistema de justiça; a segunda é a de que dificilmente os especialistas em direito processual são tratados como atores políticos dos processos de reforma da justiça - como são, usualmente, a magistratura, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e o Ministério Público (Almeida, 2015a, p. 210-211).

Para tanto, a crise que abarca e pede a reforma imediata nas instituições do Poder Judiciário se concentra no tempo de demora dos processos, do número insuficiente de servidores e de magistrados para atender a todas as demandas propostas, as custas processuais e horários advocatícios, que são caros para o ator que pretende ingressar com uma causa.

De outro lado, a diminuição da máquina do Estado vem gerando uma desvalorização aos olhos dos cidadãos e a desmobilização do aparato técnico e administrativo a serviço da cidadania. Nogueira (2004, p. 52) afirma que “o movimento reformador não se preocupou em articular sua dinâmica racional-legal com uma dinâmica emancipatória, aberta para a democracia política, a promoção social e a cidadania. Disso deriva a razão maior de seu fracasso”. E essa discussão tem se alavancado nos últimos tempos, tanto no espaço público quanto dentro da administração da própria Justiça.

O crescimento da demanda no que se refere à procura pelo Poder Judiciário aumentou consideravelmente em função do aumento dos litígios decorrentes da urbanização e da consequente expansão da sociedade com intensificação de mercadorias, bem como o processo social de individualização. O poder público é um dos maiores responsáveis destas demandas existentes, dentro da administração direta e indireta.

O Estado e a jurisdição passam por crises que Morais e Spengler (2008, p. 79) denominam de “crises estrutural, objetiva, subjetiva e pragmática”. A crise estrutural se refere à demora dos processos para sua finalização, falta de pessoal, falta de estrutura e de equipamentos de ponta para agilizar as grandes demandas. A crise objetiva diz respeito à linguagem forense nos trabalhos, “burocratização e lentidão dos procedimentos”. A crise subjetiva é “a incapacidade dos operadores do direito em lidar novas realidades fáticas” como reformulação das mentalidades e uso de novos instrumentos. A crise pragmática diz respeito “aos métodos e conteúdos utilizados pelo direito para a busca de um tratamento pacífico para os conflitos a partir da atuação prática aos casos *sub judice*”. Importante frisar e parafrasear Morais e Spengler (2008, 79), ocorrendo a crise do Estado, ocorre a crise da Justiça e por que não dizer do direito também. Nestas circunstâncias há quem proponha inovações nos procedimentos devido ou em razão da litigiosidade exacerbada, conforme expõe Silva (2016, p. 316)

a qualidade e eficiência dos Juizados Especiais Cíveis, sugerindo-se como aprimorando deste, a garantia da presença de um Defensor Público em suas audiências, ou a imposição de multa a empresas fornecedoras de produtos ou serviços, que, reiteradamente, são demandadas pelos mesmos fatos, recorrentes condenações, mitigando esse ambiente de judicialização em que se encontra a sociedade brasileira. Objetivou-se demonstrar como a litigiosidade afeta os Juizados, inviabilizando a aplicação de seus princípios.

Nesse sentido, cabe de forma recorrente repensar as funções do Estado e da jurisdição e rever as questões do direito, no sentido de transformar por meios adequados, para resolver a grande demanda que se enfrenta diariamente na Justiça, seja ela estadual ou federal. A demanda por descentralização e diversificação possui acento nas últimas duas décadas, sob a alegação de

mediar ou facilitar o acesso do cidadão comum e para a eficiência na tarefa de distribuir justiça. Ao descrever um fato relativo ao Rio de Janeiro, Moreira e Cittadino (2013, p. 43) relatam

Esta realidade parece apontar ainda para o fato de que variáveis, como os índices de desenvolvimento social, investimento público na promoção de infraestrutura e serviços básicos, a presença da sociedade civil organizada e a pacificação de favelas, podem influenciar a dinâmica do acesso de moradores de favelas à justiça de maneira mais direta que a descentralização geográfica do Tribunal de Justiça.

Diante disso, evidencia-se que Justiça descentralizada fica mais próxima do cidadão e, assim, foi criada o Juizado de Pequenas Causas – Lei 7244/84 - que visava privilegiar a conciliação extrajudicial, resolver causas de pequena monta, incentivar a participação popular na administração da Justiça, ser gratuita e rápida, desafogar a Justiça tradicional.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, foi consagrado o princípio da igualdade, como também uma sociedade livre, justa e solidária, conforme artigo 3º; a assistência judiciária aos necessitados no artigo 5º; a previsão de criação dos juizados especiais no artigo 98; a criação da ação civil pública no artigo 128 da CF/88. Para além da carta magna, outras questões estão interpostas para uma reforma que ensaia passos importantes, mesmo com renúncia a outros reclamos de atores sociais como a questão da maior transparência.

se a elaboração da Constituição de 1988 compreendeu um período de redefinições importantes para o sistema de justiça, historicamente localizado e excepcional, sua reforma não foi possível na revisão constitucional de 1993; por outro lado, os grandes problemas de acesso à justiça e eficiência do Judiciário, apontados desde a década de 1970, foram enfrentados pelas reformas processuais, especialmente a Lei da Ação Civil Pública, a Lei dos Juizados Especiais e as chamadas "minirreformas" do Código de Processo Civil das décadas de 1990 e 2000 (ALMEIDA, 2015a, p. 210).

Segundo Câmara (2010, p.18), a lei 9099/95 “tinha uma missão importantíssima de permitir que se leve ao Poder Judiciário aquela pretensão que normalmente não seria deduzida em juízo em razão de sua pequena simplicidade ou valor ínfimo”. Num primeiro momento, os Juizados Especiais foram eficientes, mas com o passar do tempo, as demandas que ingressam são questões que não seriam levadas por serem bagatelas jurídicas, mas por acabarem abarrotando os Juizados. Isso se dá, principalmente, em razão da gratuidade do processo em primeira instância, fazendo com que atores se aventurem a demandar mesmo não tendo razão, sabendo que nada perdem.

Além disso, a relação do cidadão com o Estado encontra-se entre prioridades no sentido de que a “litigiosidade exacerbada deva ser encarada como um desequilíbrio do sistema, típico de uma sociedade que acaba de se livrar das barreiras que impediam que a litigiosidade contida fosse liberada” (Câmara 2010, p.6). Silva (2016), igualmente, traça referências a este grau de litigiosidade e outros reportam-se à judicialização dos mais diferentes aspectos da vida social. Diante do exposto, verificamos que somente os juizados especiais não conseguiram resolver os

problemas das demandas do Poder Judiciário, o que se verifica todos os dias nas salas de audiências por um grande número de processos que se alastram sempre, expandindo obstáculos para a realização da conciliação. Processos que vão para as turmas recursais previstas na própria Lei, tornando sempre incerto o destino da demanda. Outra questão referente à reforma é que está em debate faz décadas e que sempre comparece na agenda como uma urgência. Em texto que já completou mais de uma década, Sadek (2004, p.93) adverte:

A democratização do Poder Judiciário, no sentido de abertura de suas portas para os setores mais carentes da população, inspira propostas que preveem a criação de novos Juizados Especiais, especialmente na justiça trabalhista. Esses juizados foram implantados na justiça federal e começaram a operar em janeiro de 2002.

A criação de um órgão externo de controle do Judiciário é, sem dúvida, a proposta que mais tem provocado discussões. Desde que foi apresentada encontrou ardorosos defensores e recebeu uma avalanche de protestos. Seus adeptos sustentam que, dos três poderes, o Judiciário é o mais estável e o que tem menos mecanismos de controle e de fiscalização, seja por parte da sociedade, seja de outros poderes. Essa proposta já sofreu uma série de modificações, tanto no que se refere à denominação do órgão encarregado de exercer controle, como quanto às suas competências e à participação de membros externos à instituição.

Se for considerado um leque de atores sociais no cenário nacional, verifica-se que hoje, a reforma passa além dos juizados e da reforma do Código de Processo Civil. Ela se estende a políticas públicas de inclusão social e construção de formas solidárias, quanto ao compartilhamento de espaços sociais.

### **3.1.3 Juizados Especiais como pretensão de ser meio de Justiça para todos**

O Poder Judiciário, se de um lado, pode ser tido como o último dos poderes a preocupar-se com as mudanças sociais das últimas décadas, também se prevalece de suas condições para ser o mais avesso a mudanças em suas condições no exercício do seu poder. Tanto que os atores menos favorecidos estavam esquecidos e marginalizados em seus direitos, ou melhor, invisibilizados. No entanto, Bobbio (2004, p. 60) afirma que “descendo do plano ideal ao plano real, uma coisa é falar dos direitos do homem, direitos sempre novos e cada vez mais extensos, e justificá-los com argumentos convincentes; outra coisa é garantir-lhes uma proteção efetiva”.

Nessa linha, mesmo o Judiciário estando à disposição da população, o seu acesso apresenta burocracias que dificultam o ingresso do cidadão ao sistema de Justiça, seja no aspecto que antecede o processo judicial, seja no seu transcorrer. Por isto, Bobbio (2004, p. 60) arremata “sobre isso, é oportuna ainda a seguinte consideração: à medida que as pretensões aumentam, a satisfação delas torna-se cada vez mais difícil”.

Todavia, parece existir uma questão mais substantiva: o alinhamento à elite que detém o poder, ou conforma-se como uma elite que exerce o poder por certo pouco afeito às causas populares. Não parece ser outra razão pela qual há tanta insistência na pacificação pela via dos

juizados especiais, considerando-se que a expansão de conflitos no cotidiano pode vir a ameaçar interesses dominantes.

Dessa forma, o efetivo acesso à Justiça por meio do Poder Judiciário encontra vários problemas perceptíveis no cotidiano dos procedimentos, como o excessivo número de demandas, a demora na tramitação dos processos e a carência de servidores públicos, acabando por prejudicar a qualidade das decisões, tornando-as, muitas vezes, ineficientes e ineficazes devido a tantos empecilhos. Os Juizados Especiais – civil e criminal - Juizado Federal foram criados com a finalidade de ser um meio de Justiça para todos os cidadãos obcecados por alcançar direitos que estavam sendo negados ou esquecidos pela própria sociedade civil. Além, é claro, de ser uma forma de agilizar a Justiça por meio dos juízes leigos.

O acesso à Justiça por meio dos juizados especiais veio com a percepção pautada numa ideia de Justiça que presume uma sociedade democrática, livre e igualitária, que conviva, respeite e reconheça as diferenças. Para Sadek (2005, p. 279) “nos juizados especiais, diferentemente, domina a cultura da pacificação, da possibilidade de acordos e de soluções negociadas”. Portanto, os juizados especiais fazem parte do caminho para que ocorra a desburocratização e para que o acesso à justiça seja uma forma simples, informal e econômica, que, na percepção dos agentes do processo, implicaria também em algo justo. Almejam, assim, contornar a morosidade, altos custos e baixa eficiência dos resultados das decisões nos juizados especiais – tanto civis como criminais. Nesse caso, os juizados especiais tratam de conciliar os conflitos nos juizados civis e a transação penal nos juizados criminais.

Com os juizados especiais, a questão do acesso “efetivamente insere-se no plano da democracia participativa, em face do modelo de Justiça concebido com a utilização de instrumentos de tutelas diferenciadas e de vias alternativas” (Abreu, 2008, p.27) de resolução, a partir da integração de novos atores como expressão de natureza estritamente jurisdicional. Nessa perspectiva, denota-se que os juizados especiais foram os precursores do acesso popular às instâncias modernas de Justiça e da simplificação e informalização do processo de forma rápida e eficiente para os atores envolvidos nas questões que requerem direitos efetivamente reconhecidos e positivados. Sobre essas questões suscitadas pela iniciativa, Sadek (2005) argumenta que:

Acesso à justiça tem um significado mais amplo do que acesso ao Judiciário. Acesso à justiça significa a possibilidade de reconhecer direitos, de procurar canais civilizados para a solução pacífica de ameaças ou de impedimentos a direitos e alta probabilidade de aceitar a decisão. Assim, tem-se que considerar uma variada gama de instituições que se dedicam de forma exclusiva ou dentre suas atribuições a ofertar serviços de justiça. É claro que a ampliação do conceito “acesso à justiça” implica reconhecer a legitimidade de canais não judiciais, como também a legitimidade de distintas naturezas de soluções ofertadas (SADEK, 2005, p. 280).

Conforme dispõe no site (BRASIL- Planalto), A Emenda Constitucional 45/2003 aprovada pelo Congresso Nacional trouxe inúmeras alterações ao Poder Judiciário, dentre outras questões, a instituição em art. 107, § 2º: Os Tribunais Regionais Federais instalarão a Justiça itinerante, com a realização de audiências e demais funções da atividade jurisdicional, nos limites territoriais da respectiva jurisdição, servindo-se de equipamentos públicos e comunitários”.

Sendo essa mais uma inovação incluída na Emenda Constitucional 45/2003, com a finalidade de garantir aos cidadãos mais distantes das instituições do Judiciário a acessibilidade, por um meio e um caminho abreviado à efetividade e reconhecimento de seus direitos. Trata-se de um meio de aproximar a Justiça das pessoas e levar informações e conhecimentos sobre os direitos, além de facilitar o exercício da prestação jurisdicional. Os juizados especiais, se por um lado se compõem de mediação de conflitos, por outro, segundo Câmara (2010, p. 5) contribuíram para uma litigiosidade exacerbada. Significa que as pessoas buscam os juizados por qualquer motivo que se enquadre dentro da legislação. Isso aumentou a demanda dos juizados, impedindo, assim, a sua real funcionalidade e fazendo com que o Estado busque alternativas de políticas públicas para resolver esses conflitos.

### 3.2 DEFENSORIA COMO MEIO ALTERNATIVO DE JUSTIÇA

A Defensoria Pública inseriu-se na Constituição Federal de 1988 no capítulo IV, sob o título das Funções Essenciais à Justiça. Do mesmo modo que o Ministério Público (Seção I), a Advocacia Pública (Seção II) e a Advocacia (Seção III), a Defensoria Pública constitui instituição que contribui para o regular funcionamento da Justiça, sendo também modelo alternativo previsto e uma instituição permanente de função do Estado. Incumbe-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente: a orientação jurídica, a promoção dos direitos, bem como a sua defesa em todos os graus, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita aos necessitados<sup>31</sup>. Conforme § 2º, às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas a autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária, dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias.

Porém, passadas mais de duas décadas da idealização e ao mesmo tempo que simboliza um processo de amadurecimento, uma vez que nesta nação, num passado não muito distante, se tratava aos pobres com a força policial ou com políticas de pão e circo. Em termos ideais, o Defensor Público representa o elo entre setores da sociedade e o Estado, mas sem um

---

<sup>31</sup> Na forma do § 1º e da Lei complementar, que organiza a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios.



atrelamento ou compromisso com o interesse imediato da esfera estatal. Na observação da realidade cotidiana torna-se patente que a assistência jurídica aos necessitados com eficiência e com a efetiva inclusão social subsistem circunstâncias ainda não respaldadas na ética e na moralidade. A parcela da população desprovida de recursos continua, de certa forma, penalizada pelo excesso de demanda ou insuficiência de serviços. Almejar a suposta eficiência possui consequência colaterais, pois de forma indireta atribui poder especial à instância organizacional e somente de forma secundária aos sujeitos atendidos. É o que se pode arrematar a partir da compreensão de Nogueira (2014, p. 461)

Com a prevalência da eficiência, desloca-se o peso das utopias e das operações de "transcendência" política. Passa a existir mais incentivo para que cada um (grupo ou pessoa) encontre em si mesmo as fontes e os parâmetros de sua identidade e de sua satisfação, ou então para que transfira essa tarefa para técnicos e especialistas. Diminui a disposição social para compor os interesses particulares vis-à-vis um interesse coletivo.

O Estado, em sua relação com a sociedade, numa concepção idealizada utiliza seu poder com o intuito de evitar condutas desagregadoras, distribuir os bens entre as pessoas e criar um clima favorável de colaboração mútua entre os cidadãos, declinando as insatisfações. Sob o manto da dominação, o objetivo consiste em conscientizar os cidadãos de seus direitos e obrigações por meio da educação para a cidadania e garantir a aceitação da decisão estatal. Isto tende a conduzir a incertezas quanto a um caminho de legitimidade do processo. Neste âmbito, também, se vem descortinando uma dívida social mais profunda quanto prolongada, com sua população de baixa renda.

Portanto, a Defensoria Pública foi instituída como um meio de acesso à Justiça para os atores que não possuem condições de contratar um advogado para agir em defesa de seus direitos previstos e assegurados constitucionalmente. No entanto, a atuação dessa parece indispensável na efetivação do acesso à Justiça; pois, ademais, apresenta elementos capazes de combater os obstáculos ao acesso e à efetividade da tutela jurisdicional. Nesse contexto, destaca-se que os legisladores ou constituintes reconheceram a importância da instituição, ao considerá-la ao lado do Ministério Público e da Advocacia.

Nesse sentido, os defensores públicos são considerados pelos tribunais de atuação como operadores do direito e, para tanto, têm a oportunidade de lidar com uma camada mais desprotegida e desinformada da população. São também considerados agentes de mudança, pois visam a conscientizar do quando de cidadania possuem, ocorrendo, dessa forma, a consciência social do cidadão. Para Robert e Séguin (2000, p.198), a “função para o direito é o poder de agir, cujo exercício traduz verdadeiro dever jurídico e que só se legitima quando rígido ao atingimento da específica finalidade que gerou sua atribuição ao agente”. O defensor público representa um agente público no exercício de suas funções que são constitucionalmente

asseguradas e com atribuições fundamentais como as prerrogativas e responsabilidade para a efetivação do Estado Democrático de Direito.

Sob a ótica de parceira com a sociedade, a Defensoria Pública foi criada com a finalidade de efetivar o acesso à Justiça, sendo fundamental no processo de concretização de direitos. Todavia, há que se frisar que este instrumento permite influência direta na execução de políticas públicas, materializando o conceito de acesso à Justiça, quando proporciona uma maior participação social, econômica e política de seus assistidos. Um papel que se revela importante e que, se revisto, qualifica os serviços aos brasileiros, que é o de promover a cidadania por meio do esclarecimento à população excluída acerca de seus direitos. Assim, há um órgão à disposição dos atores que dela requerem um empenho em prol de seus direitos e, também, de sua efetividade.

### **3.2.1 A Defensoria Pública no Brasil e a justiça restaurativa como projeto**

O Poder Judiciário, assim como o positivismo jurídico de uma maneira geral, vive uma profunda crise, pois não conseguem solucionar os inúmeros conflitos advindos de uma sociedade massificada, altamente desigual, na qual a maioria da população mal consegue o suficiente para seu sustento, especialmente na medida em que se encontra alienada dos interesses nacionais.

Dessa maneira, é visto como algo intangível e indecifrável (Gonçalves e Brega Filho, 2010) pela população espoliada que, apesar de necessitar de seus serviços, não crê ser possível obter resultados pelos seus intrincados mecanismos. Segundo Souza (2006, p. 26-27), ao Estado cabe garantir acesso aos órgãos jurisdicionais; mas isso é algo elementar, corolário lógico do monopólio estatal no exercício da jurisdição. Não tendo mais condições de oferecer soluções, o modelo jurídico dominante apresenta-se como a própria fonte privilegiada da crise e das incongruências.

O reconhecimento de que os pressupostos essenciais do arcabouço jurídico estatal de inspiração liberal-burguesa estão se tornando cada vez mais inadequados e pouco eficazes vem comprovar que se está vivendo uma fase de transição paradigmática. Para tentar democratizar o Poder Judiciário, o CNJ corrobora a aprovação das seguintes legislações: Lei da Ação Popular, Lei de Ação Civil Pública e o Código de Defesa do Consumidor. Por estes instrumentos visa a garantir, assim, a proteção relativa a esses novos direitos, conforme as exigências sociais no interesse de uma Justiça de recomposição de compromissos com o contrato social de acordo com a legislação socialmente legitimada. Outras questões não

previstas ou de alguma forma alheias ao olhar de juristas, mas observáveis pelo atento cientista social, podem ser igualmente relevantes para uma efetiva democratização.

A percepção de que a democratização das instituições e da administração da justiça passa pelo desempenho de uma outra postura dos operadores da justiça já estava presente entre os idealizadores do CIC. A aposta deles era na possibilidade de produzir avanços concretos, a partir da interação cotidiana entre os operadores e a população demandante. De fato, a alocação dos corpos no CIC parece, em algumas circunstâncias, não obedecer à mesma lógica. Os espaços são simples, não há elevadores e a sala do juiz é, de certo modo, tão vulnerável quanto qualquer outra. Contudo, ao observar a interação política entre as autoridades judiciais e os jurisdicionados durante a ocorrência das audiências e analisar toda a construção corporal de circunscrição, diferenciação e hierarquização do ritual judicial, torna-se difícil acreditar que seja possível transformar a administração da justiça sem transformar os ritos, as regras de condução de um processo judicial, estruturado para a extração da verdade e livre convicção do juiz. O próprio saber jurídico como conhecimento exclusivo e hermético dos bacharéis de Direito é parte do desempenho da norma, e precisaria ser interrogado quanto à sua utilidade política. A desigualdade entre os corpos ritualmente circunscritos dos operadores e corpos não-circunscritos dos cidadãos comuns não parece compatível com a construção de uma cidadania pautada na igualdade jurídica e na democracia, para tentar um diálogo com Teresa Caldeira (2000). Ainda que se consiga o resultado esperado de legitimação da justiça para a resolução de conflitos, o sistema persistirá validando um exercício de poder, que assegura a prevalência de uma classe sobre as outras, de uns bairros sobre os outros, de um modo de vida sobre os outros. Tratar-se-ia, nessa hipótese, de um importante componente da estratégia biopolítica: reduz-se a violência física sobre os corpos da periferia, garantindo seu assujeitamento aos aparelhos do Estado (SINHORETTO, 2005, p. 158).

Além disso, Gonçalves e Brega Filho (2010, p. 72) salientam que reformas otimizaram a proteção jurisdicional aos menos favorecidos por meio de uma “coletivização de demandas como direitos individuais homogêneos” que, sozinhas, jamais seriam levadas ao crivo do Poder Judiciário, notadamente em virtude das barreiras intrínsecas ao processo civil de cunho individual.

Diversos autores abordam o nexos entre o individual e o coletivo quanto se trata do tema em discussão. Nestes termos, Habermas (2010) traz a compreensão a respeito dos direitos humanos como a condição da liberdade para um indivíduo consolidar-se um membro da sociedade. Para referir-se a sujeitos sociais, ou certa autonomia dos cidadãos, que participam da consolidação dos seus direitos, há que atentar igualmente as possíveis restrições no gozo dos direitos e às ações do Estado que poderão lhe impor penalidades. Complementa Habermas, (2010, p. 124) “aqui, porém, não é possível nenhuma outra vontade a não ser a de todo o povo (uma vez que todos determinam sobre todos e, portanto, cada um determina sobre si mesmo): pois ninguém pode ser injusto consigo mesmo”. Esta ótica por certo, dá espaço para a compreensão conflitiva dos direitos, ou mesmo solidariedade, complementariedade e concorrência entre os direitos apreendidos como capacidade de estabelecer relações sociais.

O acesso à Justiça voltou suas atenções para a questão de novos enfoques, demonstrando a inadequação com que os procedimentos tradicionais se apresentavam para cumprir o intuito de proteção estatal. O reconhecimento individual e social de que lhe é reservado um tratamento

digno dentro das esferas políticas, sociais e econômicas, sendo sujeito de direitos, proporciona ao indivíduo o espírito de cidadão, incentivando-o à participação para que se forme a vontade popular. Sem sombra de dúvida, existem também descompassos entre as dimensões práticas, teóricas e institucionais da participação na efetivação das políticas públicas. Há ênfases dentro da teoria democrática em que

o ideário participativo não foi vertebrado por um princípio de restauração democrática, mas de emancipação popular. A participação aparece, assim, como o ariete contra a injustiça social, como recurso capaz de fazer avançar a pauta de demandas distributivas, de acesso a serviços públicos e de efetivação de direitos das camadas populares. (LAVALLE, 2011, p. 34)

Por outro lado, o processo de inclusão depende, então, da quebra de barreiras culturais e econômicas, exigindo políticas públicas e mobilização da sociedade civil para o aumento das vagas de emprego, objetivando o mercado formal, para a conquista de salários adequados que possam garantir o mínimo para uma existência digna, para a fruição dos serviços de saúde e previdência social, para a prestação da jurisdição a toda a população, entre outros requisitos situados nos âmbitos social, econômico e cultural. Todavia, o desafio da inclusão exige que se garantam meios para a participação popular, não só cogitando em termos de possibilidade, mas também além; ou seja, para a ideia de efetiva capacidade de influir nas decisões.

A meta de tornar a Justiça acessível a todos os cidadãos impulsionou o movimento que gerou reflexos não somente no plano jurídico, mas também em outros ramos do conhecimento, como a sociologia, a psicologia e a economia, provocando-os. Para Gonçalves e Brega Filho (2010), a mola propulsora que levou juristas, sociólogos, filósofos, economistas, dentre outros, a estudar e refletir sobre o acesso à Justiça foi, como visto, o fenômeno conhecido por litigiosidade contida, que tem a capacidade de gerar consequências sociais.

Entretanto, um reordenamento do Poder Judiciário significa atentar para a perspectiva da transparência<sup>32</sup> dentro do exercício da magistratura com fundamento e finalidade de uma Justiça a qual se caracteriza principalmente na observância da lei sem discriminação social ou étnica. As políticas públicas que o Estado Democrático implementa como meio de novas práticas jurídicas possibilitam exercer suas potencialidades criativas, desde que as condições ambientais e profissionais e compreensão do papel do juiz no processo. A noção de democratização da justiça, a ênfase no diálogo e a expressão dos sentimentos aparecem enquanto elementos de justificação do círculo de mediação, para instaurar a reconciliação.

---

29. Maria Tereza Sadek em A dessacralização do Judiciário (artigo publicado no jornal O Estado de S. Paulo, 14-01-2012) afirma “Do ponto de vista da opinião pública, vem ocorrendo um fenômeno que poderia ser caracterizado como de dessacralização, aventando-se a possibilidade de punição de comportamentos desviantes, de questionamentos do que é visto como regalias e privilégios. Tal fenômeno, além de indicar um processo de mudanças no interior da magistratura e na percepção sobre o Judiciário pela sociedade, indica também que exigências centrais da democracia e da República - transparência e prestação de contas pelas instituições - se tornaram demandas de difícil reversão”.

Todavia, existem outros grandes desafios que estão muito além destes procedimentos. Na visão de Martins (2008), vem crescendo no Brasil um conjunto perverso de relações sociais que se traduzem em uma sub-humanidade, constituída de um contingente populacional que tem sido incorporado através do trabalho precário, do trambique, no pequeno comércio, no setor de serviços mal pagos ou até mesmo escusos. Sobre estas insuficiências e privações, que se desdobram, inclusive para além do econômico, a temática em debate aqui pouco pode realizar de efetivo.

### **3.2.2 Defensoria Pública e projeto de assistência judiciária gratuita e integral**

No âmbito do Estado Democrático de Direito, o acesso à Justiça se revela como um dos mais importantes direitos fundamentais, sendo desafio dos sistemas jurídicos modernos a criação de mecanismos que diminuam os obstáculos que dificultam ou impossibilitam a sua efetivação. Nesta linha de pensamento, Gorsdorf (2010) reforça a importância da assessoria jurídica, a qual aponta com a formação de uma geração de juristas (advogados, professores, promotores, juízes) que passam a ser relevantes para a discussão do acesso aos direitos no âmbito dos movimentos sociais. Permite-se a construção de uma ideia de direitos humanos de forma dialética em razão do diálogo de dois mundos, dos movimentos sociais e do assessor jurídico. Gorsdorf (2010, p. 10) insiste num encontro histórico não usual:

A importância da assessoria jurídica desponta com a formação de uma geração de juristas (advogados, professores, promotores, juízes) que passam a ser relevantes para a discussão do acesso aos direitos no âmbito dos movimentos sociais. Permite-se a construção de uma ideia de direitos humanos de forma dialética, em razão do diálogo de dois mundos, dos movimentos sociais e do assessor jurídico.

O defensor público, para defender as demandas dos atores, precisa realizar concurso público, previsto pela Constituição Federal de 1988. Antes da Constituição 1988, os atores que carecessem de advogado eram instados a procurar no Fórum das Comarcas os procuradores nomeados pelo Estado para defender os hipossuficientes. Esses advogados eram remunerados pelos cofres do Estado.

O lado ativo da Defensoria Pública, com o papel de advogado, serve para propor ou contestar ação civil, mediante pedido formal da parte em conflito e interessada, mas que não possui condições de arcar com as custas do processo. Além disto, encontram-se os Núcleos de Prática Jurídica dos Cursos de Direito que realizam um papel auxiliar e da mesma importância dos defensores públicos. Nesses núcleos, há advogados que realizam as audiências para as pessoas hipossuficientes, e são remunerados; os honorários vêm dos cofres do Estado, quando forem nomeados como advogados dativos. Quando as causas são originárias dos Núcleos de

Prática Jurídica dos Cursos de Direito, a remuneração do advogado é atribuição das Universidades, que sustentam o salário conforme o mercado de trabalho.

A criação e o fortalecimento desses formatos institucionais levam ao reconhecimento das atribuições e objetivam a efetivação dos denominados direitos previstos, representando, assim, uma conquista para os hipossuficientes dentro dos segmentos da sociedade. No entanto, a efetivação das conquistas por políticas públicas não é imediata, uma vez que essas precisam ser conquistadas a cada dia, pois o que se percebe é o interesse permanente da disputa político-ideológica. Segundo Robert e Séguin (2000,p. 210)

[...] é contribuir para a árdua tarefa da construção da cidadania pleno no atuar judicial e extrajudicial, de onde surge a Constituição como força maior, daí de nos preocuparmos em pontuar a inserção dos direitos humanos nos textos constitucionais pátrios para que olhando o passado possamos entender o presente e nos prepararmos para o futuro[..].

E parafraseando Hanna Arendt (1997, p. 16), o cidadão é plural, “a pluralidade é a condição da ação humana pelo fato de sermos todos os mesmos, sem que ninguém seja exatamente igual a qualquer pessoa que tenha existido, exista ou venha a existir”. Significa que essa deva ser a forma estudada e refletida nas áreas de atuação dos defensores públicos ou advogados dativos nomeados pelo Estado para as demandas nas quais forem designados. Tais profissionais são agentes de mudanças e transformadores, atuando, de forma que se devam às vias para instaurar patamares da cidadania. Na sua condição, consolidam-se como agentes capazes de informar a essa camada desprotegida da população sobre os seus direitos, ocorrendo, assim, uma mudança nas relações sociais e jurídicas.

Conclui-se, portanto, que o diálogo, a troca de experiências, a articulação entre a Assistência Judiciária Processual e Assistência Jurídica Integral e Gratuita, prestada pela Defensoria Pública, potencializam a efetivação do acesso à Justiça, principalmente dos setores sociais marginalizados, que passam a dispor de instrumentos para a materialização de suas lutas e concretização de seus direitos. De acordo com a Constituição, é uma obrigação do Estado prestar assistência jurídica para os atores que não possuem condições de pagar por ela.

Para que ocorra o efetivo acesso à justiça alguns obstáculos precisam ser transpostos; porquanto, algumas medidas já foram adotadas ao longo da história pelo Estado brasileiro como a política pública com a Lei 1060/50 – lei de assistência judiciária gratuita. Mas só isso foi insuficiente para resolver o problema. A Constituição Federal de 1988 elencou, nos seus artigos 127 as 135 medidas indispensáveis para o acesso as instituições do Poder Judiciário, como forma de acesso à justiça como o Ministério Público, a Defensoria Pública e o advogado. Cria, assim, outras funções que são essenciais para organização de relações sociais. A Defensoria

Pública<sup>33</sup> é uma instituição pública voltada para o atendimento das pessoas hipossuficientes que necessitam de advogado para o reconhecimento de seus direitos. O instrumento traz as seguintes vantagens para os atores que a procuram

Falta de recursos financeiros, podendo ser judicial ou extrajudicialmente, sendo inclusive de forma descentralizada; - quando implanta ouvidoria, esta é independente com intuito de controlar e trazer a participação da sociedade em geral para que usufrua da instituição; - faz assessoria com núcleos especializados, podendo ser em grupos, órgãos não governamentais e entidades, visando à busca do cumprimento dos Direitos Humanos, como os vítimas da violência, principalmente contra crianças, idosos, mulheres, portadores de deficiência física; -busca a defesa dos direitos difusos e coletivos de toda sociedade carente de recursos financeiros, educacionais etc.; -há um atendimento em conjunto com profissionais de outras áreas, sendo eles, psicólogos, assistentes sociais, acompanhamento não só jurídico, mas também psicossocial, principalmente para aqueles vítimas de violência; -promove a propagação para a sociedade dos direitos humanos , dizendo sobre a cidadania com ênfase no ordenamento jurídico; formulação de um plano de atuação promovendo a participação de toda a sociedade, com conferências anuais; - no concurso e ingresso dos profissionais capacitados para o cargo, tem critério estabelecidos, garantindo um atendimento qualificado à população carente; -diferente de outros órgãos, tem uma autonomia administrativa, com um coordenador que é o Defensor Público Geral, todos com mandato com tempo indeterminado; -possui autonomia orçamentária e financeira, assim como é visível quando estabelecido no ordenamento jurídico com a reforma orçamentária (RIO GRANDE DO SUL – Defensoria Pública, 2015)

Portanto, o órgão veio como um meio de acesso à justiça; entretanto, ficou aquém do intuito de resolver as demandas existentes, ocorrendo acúmulos de processos e não conseguindo dar conta. Surgiram as leis 9099/95 e 10259/01 que instituíram no âmbito institucional, respectivamente, o Juizado Especial Cível Estadual e Federal, com a finalidade de resolver os conflitos de menor complexidade, possibilitando que a solução dos litígios pudesse ser encontrada com a seguridade do Judiciário. Novamente, o que ocorreu foi a grande demanda, e os processos com previsão de serem finalizados em 30 dias passaram a acumular-se. Cabe à Defensoria Pública garantir o acesso à Justiça para todo aquele que esteja em posição de inferioridade em uma relação jurídica e carente de auxílio para que seus direitos sejam afirmados. Tendo em vista o amplo conceito de beneficiário da Defensoria Pública, estariam incluídos não só aqueles de que trata o parágrafo único do art. 2º da Lei n. 1.060/50127, mas também a mulher vítima de discriminações ou de violência familiar, o idoso, a criança, o adolescente, o consumidor, os usuários de serviços públicos.

---

<sup>33</sup> Com relação à Defensoria Pública e Assistência Judiciária essa foi adotada pela Constituição Estadual do Rio de Janeiro de 1975 e encontrou enquadramento, por simetria, na Constitucional de 1988, a qual lhe atribuiu a função de efetivar a Justiça (art. 134). Na mesma oportunidade em que deu nova roupagem à assistência jurídica, ratificou ao Estado o dever de prestar a *assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos* (art. 5º, LXXIV).



Segundo Dubet (1994), se uma pessoa é estigmatizada, então, também é discriminada, sendo que o inverso não necessariamente é verdadeiro na experiência social<sup>34</sup>. O sentimento de homens e mulheres, de crianças e jovens diante das grandes disparidades sociais é de que as múltiplas formas de discriminação se tornam as figuras distintivas das desigualdades, sem efetivamente confundi-las com discriminação e outros condicionantes. Existe um outro fenômeno a ser mencionado, como pode ser visto, também, a partir da experiência, especialmente de forma ainda mais intensa na sociedade de consumo: desejar aquilo que os outros desejam e, precisamente por esse motivo, torna-se quase uma obsessão. Isso significa que as relações sociais estão enredadas ou presas a uma violência insustentável, cujo enfrentamento se dá pelo dispositivo de condenação ou vitimização. Esta realidade se pode conectar com a reflexão de Santos (2002, p. 19)

aumentou a violência criminal urbana, seja pelas ações do crime organizado, em especial o tráfico de drogas e o comércio ilegal de armas, seja pela difusão do uso de armas de fogo, ambos provocando uma maior letalidade nos atos delitivos. Essa é, porém, muito mais "*uma violência de pobres contra pobres*", pela qual se identifica uma "*vitimização dos pobres*" (Briceño-León). Ao mesmo tempo, está ocorrendo uma alteração nos autores de delitos; ou seja, nos "grupos ligados a práticas ilegais, em especial o roubo, que apresentam como aspecto notório a contingência e a espontaneidade; em suma, a desprofissionalização das práticas delitivas.

A partir destas constatações, fica quase evidente de que a assistência jurídica integral e gratuita não pode se limitar à mera representação perante o Judiciário, o que seria mera assistência judiciária, mas incluir todos os serviços de natureza preventiva, consultiva e pedagógica em relação ao exercício de direitos. Desta forma, evita-se que a igualdade de todos perante a lei seja minada pelas desigualdades múltiplas.

Segundo Robert e Séguin (2000, p. 151) “a história do direito revela que a sociedade passou por vários estágios até chegarmos à jurisdição” significa dizer que o Estado cria a obrigação<sup>35</sup> e a meta de prestar assistência jurídica para aqueles que não podem pagar por ela.

---

<sup>34</sup> Consoante a isto se pronuncia Bandeira: “Há mais de três décadas, as pesquisas feministas na área das ciências sociais evidenciaram lógicas institucionais, jurídicas e políticas subjacentes aos sistemas sociais que negam à maioria das mulheres um estatuto de cidadania pleno e, conseqüentemente, de humanidade, uma vez que a sexualidade feminina, real ou suposta, tem sido frequentemente utilizada e apropriada como instrumento de controle viril e social que, para além do corpo, atinge também a subjetividade feminina. Nesse sentido, faz-se necessário questionar os controles masculinos, institucionais e jurídicos sobre as práticas sexuais femininas consideradas “à margem” (estigmatizantes) em relação à definição da norma heterossexual no domínio das sexualidades e das convivências intersubjetivas entre mulheres e homens, tanto perante a lei como nos relacionamentos” (Bandeira, 2009, p. 430).

<sup>35</sup> Na legislação antiga, o Código de Hamurabi considerava certas pessoas, por sua fragilidade, como necessitadas da assistência social especial, como as viúvas, os órfãos e os mais fracos. Na França, durante os Reinados de São Luiz IX e de Carlos IV a proteção jurídica recebe subsídios legais (2000, p. 153). Com relação ao Brasil, a assistência judiciária gratuita, parafraseando Robert e Séguin (2000), herdou de Portugal a praxe forense do patrocínio gratuito, encontrada até hoje e exacerbada com a existência de Escritórios Modelos nas Faculdades de Direito e o Estágio Obrigatório da Ordem dos Advogados do Brasil. Essa foi a primeira vez na história que se pensou em assistência judiciária gratuita. A partir disso, a Marechal Deodoro da Fonseca, pelo Decreto nº1030 de

A assistência judiciária, por sua vez, compreende o acesso por meio de defensor fornecido gratuitamente, que realizará a defesa dos interesses dos cidadãos hipossuficientes envolvidos sem a cobrança de qualquer remuneração. Aqui não há a atuação profissional do defensor fora do âmbito judicial. Por sua vez, a gratuidade da Justiça, prevista na Lei 1060/50, compreende o acesso ao Poder Judiciário, dispensando recolher custas, emolumentos e honorários periciais por aquele cidadão ou grupo de pessoas que não possuem condições financeiras de arcar com as despesas oriundas de um processo judicial sem o prejuízo do sustento próprio ou de sua família, incluídas, também, as isenções de honorários aos advogados que prestam a assistência jurídica voluntária.

A Defensoria Pública, nos termos dos artigos 3º e 1º de sua Lei Orgânica Nacional, Lei Complementar 80/1994, alterada pela Lei Complementar 132/2004, é instituição una, indivisível e os graus de jurisdição, sem prejuízo da atuação no âmbito extrajudicial, sendo que caberá conferir prioridade às formas de composição dos conflitos por meio de conciliação e mediação, de maneira a evitar o acesso ao Poder Judiciário de forma desnecessária quando a resolução for possível por outras formas.

### 3.3 ARBITRAGEM E CONCILIAÇÃO E SUAS ALTERNATIVAS

Neste item, serão abordadas as novas práticas de modelo de Justiça extrajudicial presentes no preâmbulo da Constituição Federal de 1988. São elas a arbitragem, a conciliação e as demais formas alternativas de tratamento de conflitos. Essas formas de práticas de modelo de Justiça são os meios ideais para a democratização e visam dar condições de tratamento aos atores que delas necessitam. A arbitragem é um meio alternativo de tratamento que tem como objetivo solucionar pendências que dizem respeito especialmente a direitos patrimoniais disponíveis, regulada no Brasil pela Lei nº 9.307 de 1996. A arbitragem está sendo cada vez mais vista como um instrumento auxiliar à Justiça estatal, mas, também, como um meio mais eficiente e rápido de solução das controvérsias sobre tais direitos.

Para que ocorra a arbitragem, torna-se indispensável a existência da convenção entre as partes, que pode ocorrer por meio de uma cláusula compromissória ou ainda pelo compromisso arbitral. Diante disso, percebe-se que caso haja um conflito, os atores envolvidos já se manifestaram por meio do princípio da autonomia da vontade. Portanto, a manifestação da vontade das partes em alteração ou em potencial animosidade apresenta-se como condição para

---

14 de novembro de 1890, autoriza o Ministro da Justiça a formar comissão para o “patrocínio” gratuito de pobres, somente no cível e no crime.

que seja instaurada a arbitragem. Essa ampla liberdade ofertada pelo princípio da autonomia da vontade na arbitragem é que faz esse instituto se tornar cada vez mais atraente para as partes na negociação. Importante salientar que é a forma, provavelmente, mais eficiente e em certas situações sobre direitos patrimoniais é mais rápida do que as instituições do Judiciário.

Além do mais, o princípio da autonomia da vontade, inserido na lei da arbitragem, faculta aos atores a possibilidade de escolher as regras procedimentais em conformidade com seus pleitos e ainda o direito aplicável. Com relação à conciliação como meio alternativo de suprir litígios, essa é uma via a ser negociada com os atores envolvidos no problema. Para que ocorra a autocomposição por meio da conciliação como meio alternativo aos conflitos, requer-se dos atores envolvidos que se habilitem para negociar seus interesses com fins de satisfazer a demanda, ou talvez obter ganhos mútuos. A negociação é meio capaz de realizar uma interação entre as partes, partindo, também, do conflito à procura de obter, mediante decisão conjunta, resultado melhor do que teriam obtido por outros meios.

Os caminhos das vias conciliativas são importantes não apenas como forma de desafogar o Judiciário, mas também como garantia de efetivação de direitos. Portanto, a função da conciliação e da mediação consiste em acolher pleitos de acesso à justiça em face de relações sociais desfavoráveis e, neste sentido, também à inclusão social.

Esses mecanismos alternativos, entre os quais a mediação, a arbitragem, a negociação, a conciliação [...] colocam-se ao lado do tradicional processo judicial como uma opção que visa descongestionar os tribunais e reduzir o custo e a demora dos procedimentos; estimular a participação da comunidade na resolução dos conflitos e facilitar o acesso à Justiça, já que, por vezes, muitos conflitos ficam sem resolução porque as vias de obtenção são complicadas e custosas, e as partes não têm alternativas disponíveis a não ser, quem sabe, recorrer à força (Morais; Silveira 1998, p.70).

A tentativa de conciliação das partes na audiência de instrução e julgamento constitui incidente de ocorrência obrigatória, sob pena de nulidade, inclusive quando se haja realizada sem êxito a tentativa de conciliação na audiência preliminar (art. 331, na redação da Lei nº8.952): a) nos litígios que versem sobre direitos patrimoniais de caráter privado (art. 447, caput); b) nas causas relativas ao direito de família, nos casos e para os fins em que a lei admite transação (art. 447, parágrafo único). Estas circunstâncias permitem a Bianchi; Aliaga, (2011, p. 31) a afirmar

O consenso em torno da justiça e do direito, portanto, libera o Estado do uso contínuo da força para manter a reprodução do modo de produção capitalista, de forma que ele não possuiria mais apenas uma função repressora, mas também uma função educativa, de produtor de consentimento.

As novas formas de tratamento de conflitos estão presentes no novo Código de Processo Civil, como meio extrajudicial ambicionar solução para pleitos de pequeno vulto nos conflitos

interpessoais. Esses temas serão abordados de forma mais ampla no decorrer dos itens a seguir.

No novo Código de Processo Civil (CPC) traz em seu artigo 334 a seguinte redação:

Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 dias de antecedência.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

O atual momento que estamos vivendo, tanto no Brasil quanto no mundo, referente às crises financeiras e crises de poderes, nos leva a refletir e a procurar outras formas de resolver os conflitos que aqui se apresentam e, parafraseando Bedin, Bedin, Fischer (2013, p. 15) “a figura estatal perde poder diante da complexidade do mundo atual, em especial em sua prerrogativa de dizer o direito (o que abre espaço para novas formas de solucionar os conflitos”. O movimento de acesso à Justiça ganhou grande repercussão no direito brasileiro a partir da Constituição Federal de 1988 que trata como um direito fundamental constitucionalizado, tem aplicação imediata, exigindo-se o entendimento e a realização efetiva da Justiça e não das instituições do Judiciário.

A questão do acesso à Justiça está intimamente ligada à democracia e as possibilidades de atuação dos cidadãos aplicarem e viverem esta forma de regime, sendo que esta só se concretiza por meio da participação, efetiva do cidadão, sendo alcançada apenas por meio do acesso à Justiça de forma mais indiscriminada. Ocorre que há muito tempo os necessitados de Justiça demonstram seu descontentamento com a atividade jurisdicional que a crise de que os instrumentos processuais vivem no Brasil, ficando caracterizado tal ponto pela morosidade na distribuição da Justiça, devido à inadequação na organização judiciária, entre outros problemas pode-se descrever: deficiência dos serviços de assistência judiciária, insuficiência de oralidade, e por ser comum entre muitos outros ordenamentos jurídicos é necessário que sejam realizadas as reformas nos meios processuais. Por estes motivos fica constatada a necessidade da verificação do direito pelo vértice da acessibilidade dos cidadãos à Justiça entre estes os necessitados por serem hipossuficientes financeiramente e também por não terem como superar os obstáculos existentes para o acesso à Justiça, esta desigualdade sócio financeira tem como resultado uma desigualdade processual (CAPELLETTI e Garth, 1998, p.56).

Esses meios propostos para resolver as controvérsias estão disponíveis para que se faça uso de forma que o problema se torne uma solução de recomposição de acordos legitimados e que satisfaça as expectativas dos envolvidos nas questões que ali se apresentam.

### **3.3.1 Arbitragem e mediação na situação de conflito**

Diante do exposto, o acesso à Justiça ocorre se o Estado der as condições adequadas para a sua efetivação e se essas forem as políticas públicas que possam viabilizar as novas

formas das práticas jurídicas para atender à população em situação de vulnerabilidade social. São necessárias a experimentação das novas formas alternativas para a compreensão do social, ou seja, da própria sociedade sobre a sua efetividade. Dubet (1994, p. 95) argumenta que [...] “para o sociólogo estas categorias são em primeiro lugar, sociais, formas de construção da realidade. [...] é uma atividade que estrutura o caráter fluído da vida”. Sendo o acesso à Justiça uma das garantias fundamentais no Estado de Direito<sup>36</sup>, a mediação se torna um instrumento promissor na garantia dessa. O Poder Judiciário carece de meios para atender de fato os diferentes modos de cultura e classes sociais na sociedade brasileira atual. Existe uma grande parte da sociedade às margens deste acesso, por falta de recursos e conhecimento dos mesmos. Nesse sentido, Santos salienta com relação às condições sociais que

Cabe agora referir brevemente as condições sociais que, juntamente com as condições teóricas, possibilitaram a orientação do interesse sociológico para as dimensões processuais, institucionais e organizacionais do direito. Distingo duas condições principais. A primeira diz respeito às lutas sociais protagonizadas por grupos sociais até então em tradição histórica de ação coletiva de confrontação, os negros, os estudantes, amplos setores da pequena burguesia em luta por novos direitos sociais no domínio da segurança social, habitação, educação, transporte, meio ambiente e qualidade de vida, etc., movimentos sociais em que em conjugação (por vezes difícil) com o movimento operário procuraram aprofundar o conteúdo democrático dos regimes saídos do pós-guerra. [...] (2000, p. 165)

Assim, as formas alternativas à jurisdição constituem um importante instrumento para o acesso à Justiça dos mais necessitados e para atender de fato aos conflitos, caracterizando um caminho rumo ao Estado de Direito.

Bem como, com o devido respeito aos direitos relativos para cada sociedade, poderia haver uma mediação entre elas para estabelecer os direitos fundamentais, respeitando a cultura e tempo de cada categoria social ou etnia. Percebe-se, assim, que a mediação não se configura apenas em um instrumento para o alcance do Estado de Direito. Diante deste fenômeno, Bedin, Bedin, Fischer (2013, p. 23) salientam que “a crise da jurisdição são consequências do conceito de Estado e de soberania e, ao mesmo tempo, são decorrentes da globalização do cenário de interdependência”. Assim sendo, as crises vivenciadas pelo Estado são transferidas para todas as suas instituições.

Dentro dessa concepção, podemos afirmar que o Poder Judiciário possui, em suas demandas, diferentes conflitos e trata de consolidar os meios resolvê-los de forma tradicional, ou seja, por meio da sentença dada em processo, tanto nas relações sociais, quanto nos

---

<sup>36</sup> E Capelletti e Garth - reforça que “o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para a sua efetiva reivindicação. O acesso à Justiça pode, portanto, ser encarado como requisito fundamental - o mais básico dos direitos humanos - de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos (1998, p. 9).

familiares, econômicas, sucessórias e contratuais. Segundo Arendt (1997, p. 68), “a realidade advém do fato de ser visto e ouvido por outros, privado de uma relação objetiva como eles decorrente do fato de ligar-se e separar-se deles mediante um mundo de coisas[...].

Admitindo que não há solução o crescente número de demandas e reconhecendo que existem diversos tipos de conflitos que nem sempre são solucionados de forma adequada por meio de um julgamento, o Poder Judiciário aderiu à mediação judicial como um instrumento para solução de conflitos e redução do grande número de judicialização de processos, perdendo assim, a garantia constitucional de acesso à Justiça, sua tradicional postura individualista.

Visando a organizar e uniformizar os serviços de mediação, conciliação e outros métodos consensuais de solução de conflitos, e garantir a execução dessas políticas públicas, o CNJ aprovou a Resolução nº. 125, de 29 de novembro de 2010, estabelecendo, assim, uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos de negociação para construir uma solução em face aos litígios. Na outra ponta, ou como contraponto, há igualmente "a misteriosa fragilidade dos vínculos humanos, o sentimento de insegurança que ela inspira e os desejos conflitantes (estimulados por tal sentimento) de apertar os laços e ao mesmo tempo mantê-los frouxos" (BAUMAN, 2004, p. 8).

Dessa forma, as novas estratégias para o tratamento de conflitos são formas capazes de trabalhar as controvérsias, fazendo com que os litigantes realmente tratem do seu problema e não apenas aguardem a declaração do direito por um terceiro, escalado para decidir o conflito.

Assim, as novas formas de resolução de conflitos são maneiras aptas e plenamente capazes de solucionar quaisquer controvérsias, por mais sofisticadas e complexas que se apresentem (BEDIN; BEDIN; FISCHER 2013, p. 29). Entretanto, assegurar o pleno acesso a uma ordem jurídica justa é, nos dias de hoje, o maior desafio do processo, sendo que aos processualistas modernos compete conhecer os vários mecanismos de solução de litígios e lhes incumbe ampliar suas pesquisas para além dos tribunais, nelas incluindo os aprendizados e métodos de outras ciências, como sociologia, psicologia, economia e política (Marques, 2007, p.28).

Dessa forma, o acesso à Justiça apresenta-se como a mais elementar garantia do processo e da própria jurisdição; porquanto, materializa a garantia constitucional de que o cidadão obterá dos poderes constituídos o respeito aos seus direitos e à pronta restauração daqueles que lhe forem violados. Verifica-se, portanto, fundamental para a ampliação do acesso à Justiça, procurando esclarecer quais são os direitos fundamentais individuais e da coletividade e quais os instrumentos jurídicos hábeis para sua reivindicação e proteção, procurando principalmente a concretização de uma cultura amparada na efetividade desses direitos por



meios alternativos de solução de controvérsias interindividuais. Diversas linguagens, discursos e formas de poder atravessam a realidade que estamos abordando. A partir de uma perspectiva antropológica Oliveira (2011, p 224) alerta

O primeiro é a linha comunitarista, que prega o aumento da solidariedade entre as pessoas, que compartilhariam de noções de “justo” e “injusto”, de um “senso de justiça” e de valores morais aceitos comunitariamente. Nesse discurso, busca-se a ampliação dos laços sociais por meio da comunicação, da responsabilização e do empoderamento das partes, o que seria suficiente para o exercício de direitos assegurados pelas próprias partes.

O outro discurso é o da tutela dessa população, que necessitaria ser ensinada por mediadores conhecedores das leis e dos direitos universais que dominam as regras de uma “boa sociedade”. O que aparece de forma ambígua: por um lado, valoriza o jurídico e os direitos da cidadania; por outro, evita-o e busca um local mais acolhedor, ágil e privado para a resolução de problemas. Essa ambivalência é fruto da insatisfação social com as condições de vida da população atendida e da dificuldade de acesso aos direitos e à Justiça, somada a uma experiência que leva à descrença em que a comunidade seja um palco de virtudes (OLIVEIRA, 2011, p.224).

O movimento pelo acesso à Justiça e as novas práticas jurídicas voltadas aos segmentos sociais vulneráveis passam também pela formação dos cursos de direito que possuem em seus currículos as disciplinas de mediação e arbitragem, bem como a conciliação, presente dentro das disciplinas de direito processual civil. Além do mais, na formação profissional somam-se empenhos para interagir com a população local por meio de projetos de extensão, levando os estudantes e a instituição de ensino aos bairros como mecanismo para conhecer seus direitos, bem como trabalhar com as lideranças dos bairros no sentido de utilizar as novas práticas jurídicas.

A arbitragem como prática social há que ser entendida como uma forma de dirimir controvérsias e de resolver interesses de duas partes que, de livre e espontânea vontade, pactuam a forma, o local e a competência do tribunal ou árbitro (s), mantendo o sigilo de seus conflitos e resguardando-se de qualquer consequência danosa às partes que uma eventual publicidade do fato poderia acarretar. A arbitragem proporciona às partes envolvidas o exercício do livre arbítrio e do direito de escolha, conduzindo-as a uma reflexão, na medida em que são elas que estabelecem, de certa forma, as regras gerais que permearão e ordenarão o procedimento. Essa liberdade é amparada pela Lei n. 9307/96, que, em seu art. 2.º, determina que A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes: § 1º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública. § 2º Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais do comércio.

Verifica-se que a arbitragem é a representação e a expressão da vontade das partes na medida em que elas escolhem renunciar à apreciação de sua causa pelo poder estatal e elegem um árbitro ou um espaço público para trazer de volta a colaboração entre elas, quando



necessário, restituindo patrimonialmente à parte efetivamente lesada. Isso se dá pelo fato que na arbitragem as partes adotam em seus contratos a denominada cláusula compromissória, que é o meio utilizado para submeter os contratos na arbitragem. A cláusula está prevista no artigo 4º da Lei 9307/96. Uma vantagem da arbitragem sobre a jurisdição estatal está na suposta neutralidade dos árbitros e na responsabilidade civil e criminal deles, sob a tutela de suas decisões. Considerando que os árbitros serão escolhidos pelas próprias partes, preserva-se, assim, a lisura dos árbitros em relação às partes envolvidas, de forma a garantir, sob o aspecto da imparcialidade, maior equidade na decisão.

Por fim, a liberdade das partes para escolher os árbitros permite que a nomeação recaia sob pessoas dotadas de conhecimentos específicos, o que lhes permitirá resolver os problemas econômicos, jurídicos e técnicos levados pelos envolvidos no conflito. Não pode haver a instauração do procedimento da arbitragem sem a vontade unânime dos envolvidos na questão; ou seja, a opção pela arbitragem advém expressamente como declarada por ambos os atores, por meio de convenção ou de pacto arbitral.

Convém atentar para a dimensão individual e coletiva presente de forma direta ou indireta nos processos que se revertem em julgamento. Diante da violência e dos conflitos, o ritual que se repete de alguma forma ao seu término comemora o fim bem-sucedido, onde o lado perdedor é derrotado. Em certo sentido, usa-se um pouco de violência contra um indivíduo para acudir o bem-estar de todos os outros.

Na continuidade todos os favorecidos da solidariedade ficam em consonância uns com os outros, porém polarizados contra o réu condenado. O moderno sistema Judiciário, na tarefa de fazer imperar a justiça, conduz à polarização de um lado de um número maior de indivíduos tidos como inocentes contra o número bem menor de culpados. As iniquidades sociais, perpetradas pelas desigualdades, são expiadas por poucas vítimas.

As condições para que a arbitragem exista são basicamente a cláusula ou o compromisso arbitral, o órgão arbitral e o procedimento arbitral. A cláusula arbitral é a modalidade de submissão de um conflito à arbitragem mais comum nas relações internacionais. Significa que a arbitragem é uma prática comum utilizada para firmar acordos e tratados internacionais para facilitar o entendimento e o comprometimento dos países a esse tipo de tribunal. Caso haja algum conflito entre os países que elegem a cláusula arbitral em seus acordos e tratados, o Tribunal Arbitral Internacional tenta resolver a questão conflituosa que causou o desentendimento.

O compromisso arbitral, conforme artigo 10 e artigo 11 da Lei nº.9.307/96, “é a forma de instituição da arbitragem tradicionalmente utilizada quando um litígio já existe, isto é,

existindo o conflito entre as partes, elas podem definir a arbitragem como forma de solução” e, por consequência, excluir a opção pelo Poder Judiciário – método estatal para resolver conflitos. E nos termos do artigo 9º. da Lei nº. 9307/1996, o compromisso arbitral é a convenção por meio da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial. Percebe-se que na cláusula arbitral “é um compromisso assumido para resolver o conflito caso ele venha a ocorrer, portanto é preventiva”. Já o compromisso arbitral é aquele em que já há um conflito instaurado entre os atores que, depois de ajustadas entre si, acordam que tudo seja solucionado por meio da arbitragem. Diante disso, pode-se afirmar que a arbitragem se torna útil para cumprir os contratos que são objeto dos interessados, usando a autonomia da vontade que todos têm em sociedade para organizar suas próprias questões.

### 3.3.2 A conciliação e a mediação como procedimentos de negociação

A conciliação apresenta-se como uma noção similar ao da mediação. E como se pode afirmar, trata-se de um esforço das partes para a resolução de controvérsias, utilizando-se do auxílio de um terceiro conciliador, de forma imparcial, na condução de uma solução ao conflito, opinando soluções quando as partes não conseguirem um entendimento. A diferença básica é a intervenção do conciliador na proposição da solução, o que não há na mediação, pois nessa as partes são responsáveis pela determinação das soluções. Esse conceito encontra-se em difusão no Brasil definindo a presença de um terceiro imparcial<sup>37</sup> na mediação e ou de um conciliador que tenta induzir os atores envolvidos a fazer um acordo para a chegar a um resultado. Nesse método, contudo, as partes continuam com sua autonomia no que diz respeito à solução proposta, ou seja, aceitam se quiserem. O conciliador apenas propõe saídas, quem decide são as partes, conforme a conveniência para ambas. Segundo Nazareth (2006, p. 129-133), “a conciliação é mais eficaz em conflitos que chamamos de pontuais e novos, isto é, de pouca idade. A relação entre as partes é transitória e sem maiores consequências que as unam”. Acidentes de trânsito e algumas relações de consumo são alguns exemplos. Por sua vez Sadek (2006, 252) afirma que

A figura do conciliador foi trazida para o centro, dotando-o de uma função de primeira grandeza. Cabe a ele aproximar as partes, buscar acordos, pacificar. A rigor, como a missão do Juizado é a conciliação, o conciliador é personagem de destaque.

O principal personagem nesse cenário, contudo, é o cidadão. Para ele foi montado o palco e em seu favor agem os demais personagens. Seus direitos devem ser reconhecidos, suas demandas atendidas, em um espaço de tempo razoável (a legislação previa que os casos deveriam ser

---

<sup>37</sup> A área do direito possui formas para demarcar a generalidade e a intemporalidade. Porém, “esta retórica da autonomia, da neutralidade e da universalidade [...] é a própria expressão de todo o funcionamento do campo jurídico” (Bourdieu, 1989, p. 216). Sociologicamente, deste modo, se transforma a ação social carregada de sentido social em algo imparcial.

resolvidos em um prazo máximo de trinta dias), em uma situação marcada pela oralidade, pela redução dos formalismos, pela simplicidade.

Estabelece o art. 840 do Código Civil que “é lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas”. É sabido que o acordo firmado entre as partes adversas é um caminho para solucionar ou evitar as longas vias das ações judiciais, pois se trata de uma autocomposição da lide; ou seja, do processo que, no campo processual civil, resulta na prolação de sentença e extingue o processo com resolução do mérito, com base no art. 269, III, do Código de Processo Civil (CPC).

Para tanto, as portas do diálogo e da compreensão são mecanismos requeridos e como tal estão abertas. É preciso ser prudente e saber a hora de falar e de escutar. A postura intransigente e arrogante inibe o sucesso de uma transação, seja ela judicial, seja ela extrajudicial. Pois os atores envolvidos nos conflitos somente poderão estabelecer negociação se estiverem dispostos a resolver o conflito social que os angustia, de forma íntegra, respeitando as diferenças e especificidades de cada indivíduo envolvido, por meio da abertura do diálogo. Diversos aspectos podem ser elucidados no processo, como avalia Oliveira (2011, p. 223)

Por um lado, pretende-se criar uma maneira mais informal de se produzir justiça, com base no diálogo, dando poder de escolha às partes, buscando desburocratizar os procedimentos, possibilitar o Estado mínimo e, no limite, recusando e evitando as instituições formais/oficiais de justiça. Por outro lado, há uma demanda pelo aumento da efetivação de direitos universais assegurados pelo Estado, valorizando a garantia deles ...

Um bom acordo almejado pelos atores envolvidos evita desgastes e dispêndios financeiros, põe fim ao processo de uma maneira mais rápida e por meio de uma solução trilhada pelas próprias partes, acompanhadas, por seus respectivos patronos, solução homologada mediante sentença dada pelo Juízo competente. Conforme o § 11, a autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença<sup>38</sup>.

Enfim, podemos dizer que a conciliação é conduzida na prática por uma autoridade judiciária que busca fazer um acordo capaz de colocar um ponto final nos autos do processo. É muito comum na vara de família quando implique a cobrança de alimentos por parte da mãe do menor devida pelo pai. A autoridade judiciária ali se lança como um relevante propósito de dissolver o conflito existente. Já a mediação, por seu turno, é construída pelas partes, apenas

---

<sup>38</sup> Conforme o artigo 334, § 7º a audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei, e no § 8º, o não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da Justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado. No § 9º, as partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos. No § 10, a parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir. E, no § 12, a pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte audiência.

auxiliadas pelo mediador, o terceiro imparcial, e que não é a autoridade judiciária. Sadek (2006) apresenta alguns limites, entraves e desafios no processo

Um dos problemas mais sérios constatados refere-se aos conciliadores, peça central dos Juizados, já que se trata de uma Justiça que busca não a sentença, mas a conciliação, o acordo. Verificou-se que, em sua extensa maioria, esses personagens centrais não são formados, não são treinados, não são profissionalizados para exercer uma função de mais alta relevância. Além disso, não há estímulos para combater a alta rotatividade daqueles que se dispõem a exercer essa função.

Portanto, a conciliação e a mediação possuem as suas especificidades que as diferenciam uma da outra, enquanto uma o conciliador aconselha, o mediador deixa que as partes construam a melhor solução para o conflito presente.

### 3.4 CONCILIAR, MEDIAR E ARBITRAR: AGILIDADE E RELAÇÃO DE PODER

O que se percebe na sociedade atual é que a população tem depositado suas angústias e esperanças no Judiciário. Isso, à medida em que ocorre o descrédito com os demais poderes – legislativo e executivo. Além do mais, há um número cada vez maior de demandas que requerem das instituições do Judiciário uma resposta às questões que, de alguma forma, poderiam ser solucionadas pelos outros poderes em sede administrativa, como, por exemplo, do que ocorre com as ações, envolvendo acesso à saúde, educação e por que não dizer, à segurança pública, as quais aumentam cada vez mais e terminam no Poder Judiciário.

Importante lembrar a afirmação de Bauman (2004) a crise e o caos se tornaram a regra e não mais a exceção. Diante disso, é importante destacar que a crise do Judiciário também se aplica a questões como a burocracia para a realização e utilização de um processo, bem como a lentidão do procedimento, acúmulo de demandas e também a crise tecnológica; ou seja, a incapacidade dos advogados e demais operadores dos direitos a lidarem com novas realidades fáticas que exigem uma (re) formulação das mentalidades até para lidar como novos direitos, como os transindividuais<sup>39</sup>.

A ótica da formulação dos processos jurídicos interfere diretamente na ótica de compreensão das relações sociais e das querelas apropriadas para suscitar decisões judiciais, de acordo com Baptista et al (2016, p. 9).

No Brasil, a interferência dos advogados na mediação sempre foi fruto de muita resistência por parte de mediadores. Estes, segundo percebemos em algumas entrevistas, consideram que a formação dos advogados no Brasil obstaculiza a introdução de uma cultura consensual no âmbito da administração de conflitos, tendo em vista que a formação jurídica está voltada para o conflito,

---

36. Os direitos transindividuais se originaram de conflitos sociais, com abertura para um novo panorama de direitos difusos, originando o reconhecimento e a proteção de direitos como a educação, segurança, meio ambiente, saúde, dentre outros de natureza fluída, cuja titularidade compete a todo cidadão. Os direitos transindividuais são primordialmente os direitos humanos de terceira geração, que abrangem a cooperação, fraternidade e solidariedade, o meio ambiente saudável e a qualidade de vida, entre outros, cujos titulares no mais das vezes são pessoas indeterminadas.

construindo pessoas de perfil combativo, voltado ao contraditório, o que dificultaria o sucesso de técnicas consensuais de administração de conflitos. Sendo assim, a resistência à atuação dos advogados em sessões de mediação sempre foi bastante marcante nas observações de campo.

De outra parte, o mediador, como especialista, combina a capacidade pessoal de compreender com o poder da ciência de discernir se a perspectiva de decisões se conjuga com as normas vigentes. Aqui, não se está nem pensando na longa duração de um processo judicial, mas sim na eficiência dos julgados. O modelo estatal tradicional submete-nos ao direito onde o juiz está investido no poder de dizer o direito das partes, sem que essas participem da decisão.

A prática tem demonstrado que essa nem sempre é a melhor opção, tanto que métodos alternativos começam a ganhar força, inclusive pelo Estado por meio de políticas públicas, de forma a democratizar as instituições do Poder Judiciário, resolvendo, assim, os conflitos pendentes.

A conciliação, a mediação e a arbitragem foram os institutos que se apresentaram como uma forma de tratamento de conflitos, com a finalidade de fazer com que os atores tivessem o acesso à Justiça de forma mais rápida e com sentido democratizador das possibilidades de resolução. A conciliação, em linhas gerais, tem como uma das suas contribuições a possibilidade de manutenção das relações entre os atores, principalmente quando envolver certos tipos de conflitos, como os familiares, em realizar um acordo que seja bom para o alcance do pleito por Justiça, proporcionando, assim, a aproximação entre as partes de modo que as suas relações se perdem por mais tempo ou as hostilidades de imediato sejam mitigadas.

Com relação à mediação, o sistema é aberto a qualquer aspecto que possa estar causando o conflito. O lado emocional e sensorial adquire um ar de extremamente importante na mediação para ajudar a resolver o problema em pauta. Com a figura do mediador, o tratamento do conflito passa a ser tratado de forma diferenciada, uma vez que, muitas vezes, o que se observa são pessoas magoadas, tristes, e que, por raiva e ódio, não procuram o diálogo. As partes sozinhas não vão conseguir restabelecer o liame perdido. Esse restabelecimento do diálogo segundo Moraes e Spengler (2008, p. 136), “no tratamento do conflito vai acontecer diante de uma pluralidade de técnicas que vai desde a negociação até a terapia”. Neste sentido, aguarda-se que as pessoas estejam dispostas a resolver o conflito e de se colocar no lugar do outro para costurar a tão desejada solução para o problema que está lhe afligindo.

Com relação à arbitragem, instituída na Lei 9307/96, ela é um método autocompositivo, na qual os atores requerem auxílio externo para chegar a compatibilizar seus diferentes posicionamentos. A arbitragem surge como um meio no qual os árbitros, para solucionar o conflito, são escolhidos pelos atores. O vínculo criado com os árbitros é estritamente contratual e relacionado a cláusula e ao compromisso arbitral previstos na legislação a respeito do tema

em pauta de abordagem. Os atores, inclusive, podem desistir da arbitragem desde que em comum acordo antes da sentença arbitral.

E para finalizar, a arbitragem atribui liberdade aos atores pelo princípio básico da lei da autonomia da vontade que faz esse instituto se tornar cada vez mais atraente para as partes na solução de conflitos que versem sobre direitos patrimoniais disponíveis. Além disso, é claro, de mostrar-se como uma forma mais ágil e, em certos casos, mais especializada do que levar uma lide para ser decidida pelas instituições do Judiciário.

### **3.4.1 Conciliação alternativa diante de direito em situação de conflito**

Para que a conciliação seja de fato uma alternativa de resolução de questões de teor social, cabe destacar algumas questões antecedentes que levaram a essas novas formas alternativas de tratamentos de conflitos. Conforme Spengler (2010, p.134), “a crise do Estado reflete na crise do Poder Judiciário, visto que a primeira evidencia a falta de respostas plausíveis, por parte das instituições estatais, ante as expectativas geradas e as questões existentes pela criação de novos direitos”, bem como pela realidade econômica e social na qual os conflitos estão inseridos.

Diante desse contexto de crise do Estado e das instituições do Judiciário, os atores clamam por outras soluções que visem à solução desses problemas que os cercam. Entre as alternativas para esse contexto social estão os métodos autocompositivos que tratam dos envolvidos e que propõe fim a esse conflito por sua própria decisão. Se bem trabalhada tal metodologia implicará uma redução do número de demandas do Judiciário, além de atacar o problema no que diz respeito ao aumento da satisfação dos atores. Pode-se, em linhas gerais, apontar um meio alternativo de resolução de conflitos em que as partes confiam a uma terceira pessoa, o conciliador, cuja função é de orientar e aproximar os atores para um acordo. No novo Código de Processo Civil<sup>40</sup>, como já salientado, está prevista no artigo 334, ao qual os mediadores e os conciliadores estão atrelados como auxiliares da Justiça.

Três são as principais contribuições da Justiça de Conciliação ao processo de paz social. Primeiramente, implanta uma cultura do diálogo seja os entre os cidadãos e as instituições, seja das diferentes instituições entre si. Em segundo lugar, contribui para a maior efetividade das decisões judiciais, já que estas são realizadas de comum acordo. Finalmente, em terceiro lugar, possibilita uma jurisdição mais ágil e mais barata, desafogando o trabalho dos juizes para que possam se dedicar aos casos mais complexos (Moraes, Lorenzoni, 2011, p.79).

---

<sup>40</sup> A primeira legislação em abordar a Conciliação foi a Lei 7.244/84 e após a Lei 9995/99 dos Juizados Especiais, incluindo a conciliação expressamente entre as etapas do processo nesta esfera, e, depois a Emenda Constitucional 45/2004, provocou mudanças, tendo como objetivo um Judiciário mais ágil e eficiente.

Em 2006, foi instituído o Projeto Conciliar Legal do CNJ, no qual a ministra<sup>41</sup> na época mencionou que “o Movimento pela Conciliação nasceu do movimento interno de juízes que querem uma Justiça de pacificação, acessível, efetiva, rápida e informal”. Em outros termos, a implementação de mecanismos em que as partes possam, por meio de acordos, no Judiciário, resolver seus conflitos, antes ou depois de instaurados os processos.

Esse movimento levou a conciliação a ser uma sistemática para além dos espaços das salas de audiência, eis que pode ocorrer também na esfera extrajudicial, tanto que a conciliação poder ser realizada extrajudicial (antes do processo) ou judicial (no decorrer do processo).

Entretanto, essa cultura de acolhimento de pleitos da população em vulnerabilidade social, por meio de uma nova postura por parte do Judiciário, vem sendo implantada pelos marcos legais e pela ação de diversos setores sociais e estatais, dentre os quais se destaca o Conselho Nacional de Justiça, especialmente, por meio da edição da Resolução 125/2010. O artigo 1º desta Resolução refere-se à política pública de tratamento de conflitos e que compete ao Judiciário criar e fomentar mecanismos consensuais para tratar os conflitos enfrentados pela população. Adiciona também a tarefa fundamental de informação e orientação da população.

Porém esses aspectos são igualmente postos no rol de temáticas para a discussão e discordâncias, considerando no dissenso da integração ou socialização; situam-se nesse caso, especialmente os jovens de periferia. Nesse sentido, Spósito e Corrochano (2005, p. 143) endossam uma ambiguidade inerente às iniciativas em destaque.

Sob o ponto de vista dos objetivos da análise a ser empreendida neste artigo, é preciso reconhecer que ocorre, principalmente, *um conflito em torno das orientações* que alimentam as ações destinadas aos segmentos juvenis, incluindo nesse campo um conjunto de representações que no limite pode até se opor a qualquer tipo de intervenção específica destinada aos jovens.

Parece adequado frisar que a cultura democrática e participativa no tratamento de conflitos é uma questão a ser visualizada como permeando relações sociais, passando pelos operadores do direito, pelas instituições de ensino superior e pelo próprio Judiciário. Neste intuito há uma previsão de semear uma nova percepção no tratamento de conflitos, especialmente no âmbito do Poder Judiciário, em preparar tecnicamente seus magistrados e servidores para o uso de métodos alternativos. Uma observação resultante de pesquisa efetuada por Sadek (2006, p. 267) destaca problemas não usuais.

Ademais, esses Juizados foram e, em vários Estados, continuam sendo vistos por muitos dirigentes de tribunais como uma justiça de segunda classe. Há locais no país em que são designados para esses Juizados não os magistrados mais vocacionados, não aqueles comprometidos com o significado desses Juizados como uma justiça de natureza especial e singular, mas os juízes considerados “problemáticos”. Constitui um dado de realidade – e isso a pesquisa pôde revelar – o fato de haver unidades da Federação em que são designados para esses

---

41 Citado por Ellen Greice e disponível em: [www.cnj.jus.br](http://www.cnj.jus.br).



Juizados os magistrados com denúncias de corrupção, juízes perseguidos por algum motivo, juízes com suspeitas de comportamento tido como não exemplar.

A conciliação tem, entretanto, a interface de sua linguagem própria para estabelecer um discernimento preciso para alcançar a compreensão do que está por ser acordado, sendo a atribuição do conciliador auxiliar as partes para que essas alcancem o desfecho do conflito em questão. Acredita-se, assim, que o incentivo ao exercício da cidadania ativa, por parte da sociedade civil, esclarecendo não só seus direitos, mas também seus deveres, bem como a nova forma de atuação do Judiciário que está em vias de implantar, com a utilização de métodos consensuais para o tratamento do conflito, especialmente a conciliação

### **3.4.2 Acesso desigual à Justiça e a mediação no tratamento de conflitos**

Com a evolução e transformação de relações sociais, se alteram igualmente, como uma constante, as formas de tratamento dispensado aos conflitos, em frente as suas contingências, agonias, angústias e desespero. Por vezes, os atores estão obstinados, procurando uma acomodação rápida em querelas nas quais estão envolvidos e, de alguma forma, saiam satisfeitos. Aí aparece a mediação como uma nova forma de autocomposição das relações fragilizadas.

Certamente, diversas são as formas e denominações de intercâmbio sociocultural, nas quais se instalam particularmente as mediações para dirimir tensionamentos relativos aos processos sociais em que se “domina e subordina, impõe e submete, mutila e protesta, recria e transforma” (IANNI, 2001, p. 95). Em cuja dinâmica, segundo o mesmo autor, a questão da cultura no cotidiano se caracteriza por contato, intercâmbio, permuta, aculturação, assimilação, hibridação, mestiçagem ou mais propriamente, transculturação.

Ressalte-se que as práticas jurídicas estão imersas numa sociedade de classes e, de alguma forma, respaldam a persistência das desigualdades. Warat (1999, p.69) diz que vivemos um momento de desacomodação interna em que há um “aumento extenso e intenso de reivindicações de acesso à Justiça, quantitativa e qualitativamente falando, em contraposição a instrumentos jurisdicionais insuficientes para atender e satisfazer [...] o conjunto de demandas que lhes são propostas”. Portanto, o Estado não consegue dar conta de todos os litígios existentes por estar em crise a jurisdição e por não atender o real anseio dos demandados. No entanto, no Brasil, o acesso aos direitos e à Justiça ocorre de forma desigual, mesmo havendo mecanismos disponíveis presentes na Constituição Federal de 1988. Como contraponto, destaca-se essa afirmativa que leva em consideração um conjunto de características.

o cenário expressa profundas contradições materializadas na violência policial militarizada, na segregação espacial, no desemprego, na morte prematura de mulheres e adolescentes negras, no extermínio da juventude negra, na defesa emocionada dos setores reacionários em defesa da redução da maioridade penal, no encarceramento maciço no sistema prisional e no acesso desigual à justiça. (ALMEIDA, 2015b, p. 148-149).

Além do mais, o Estado Democrático de Direito tem como princípios básicos a cidadania e a dignidade, cuja concretização exige a consolidação de políticas públicas para a efetivação de direitos. Nesse sentido, a partir de Bobbio (2004), pode-se afirmar que isso exige igualmente mudanças na cultura política, novos valores que se coadunam a relações sociais baseadas em princípios republicanos, democráticos, pacifistas e de justiça social. Por outro lado, Ellwanger afirma a respeito do momento histórico referente às mudanças ocorridas e transformadas pela sociedade nas últimas décadas que

O momento histórico atual caracteriza-se por ser uma situação de grandes mudanças nos mais diversos aspectos e setores. As transformações sociais são o resultado de uma sociedade cada vez mais complexa e com altos níveis de desigualdades. Nesse contexto é que se pode admitir que o Estado também precisa modificar-se. Uma mudança se impõe para acompanhar as demandas daqueles que compõem a sociedade em efervescência (2011, p. 17)

Enquanto a Constituição Federal traçou diretrizes de democracia participativa, sobretudo nas políticas sociais, a reforma administrativa gerencial do Estado, de inspiração neoliberal, levada a cabo no Brasil, a partir dos anos de 1990, realizou mudanças institucionais em uma outra direção. O desafio da exigibilidade dos direitos também se mantém mesmo com uma política desenvolvimentista ou talvez populista implementada na primeira década do século XXI por meio de um governo de conciliação. Em alguns setores sociais e de ação do Estado ficou mais nítido o desacordo com a política de redução do Estado, de valorização da ótica do mercado e de terceirização de serviços atinentes às políticas públicas (Nogueira, 2004). De qualquer forma, o conflito e a conciliação permanecem entre as organizações da sociedade civil e do setor privado.

Essa mudança acarreta ao Estado a formulação na perspectiva de novas políticas públicas de inclusão social como forma de reduzir as desigualdades sociais, culturais e econômicas, inclusive a redução de tempo em relação à busca da Justiça e do direito nas relações interpessoais. Ocorre que os litígios em destaque afetam de maneira especial a população juvenil, na consecução de conflitos em consequência de sua trajetória de inserção social ou de resistência a certas regras sociais. Na interpretação desta realidade auxiliam Spósito e Corrochano (2005, p. 143)

a própria unanimidade em torno do caráter legítimo de um novo campo de ações no âmbito das políticas públicas especialmente voltadas para jovens não é real, indicando a existência de uma série de conflitos subjacentes à sua constituição que nem sempre são evidentes. A rigor, a visibilidade do tema tem privilegiado elementos de consenso que não deveriam obscurecer os possíveis litígios.

Por outro lado, a mediação em destaque, segundo Morais (2008), é do “gênero da Justiça consensual” e vem a ser entendida por Warat (1999, p. 5) como “a forma ecológica de resolução dos conflitos sociais e jurídicos [...] com o intuito de satisfazer o desejo” dos atores em que o acordo final é uma resposta aceitável de modo a manter, na maioria das situações, as relações entre os envolvidos no conflito. A questão de gênero parece acentuada nos processos de mediação. Dados

compilados no *Mapeamento nacional dos programas de administração alternativa de conflitos* (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA (2005), apresentam a preponderância significativa de mulheres entre os usuários dos meios alternativos de justiça e ressaltam o fato de que elas o fazem sobretudo por problemas/conflitos familiares e, em segundo lugar, por questões de vizinhança. Na mediação extrajudicial, predominam as “relações entre gerações”, isto é, a mulher aparece no papel de mãe que busca a pensão alimentícia. (OLIVEIRA, 2011, p. 204)

A mediação propõe aos atores envolvidos a economia financeira e de tempo, pois se propõe à negociação dos conflitos, de forma que não haja custos e com poucas sessões. Adota a oralidade que permite aos atores envolvidos discutir e debater os problemas que os envolvem. Visa a resolver questões de vizinhança, família, contratos, relação de consumo e prestação de serviços públicos, cultural, organizacional e penitenciária (Justiça restaurativa) como também questões de gênero que envolvem a vítima e agressor pela Lei Maria da Penha. Sobre este aspecto se manifesta Bandeira (2009, p. 401) contemplando avanços, desafios e permanências.

Com a implementação da Lei Maria da Penha, uma importante conquista legislativa e jurídica no combate à violência contra a mulher, evidenciam-se mudanças nas estratégias socioculturais e nos recursos jurídicos utilizados no País; entretanto, expressões de violência institucional continuam presentes na cultura e nas práticas jurídicas. Tais expressões são parte de uma lógica moral masculina que ainda modela os procedimentos dominantes e que se faz presente nas instituições e entre os agentes públicos, assim como nos espaços privados e na família. Enfim, no conjunto da sociedade brasileira.

O processo efetivamente possui dimensões não retilíneas, onde os tropeços podem ser visualizados. Para Pinho (2011, p.277), é “um trabalho artesanal. Cada caso é um caso, demanda tempo e estudo, análise profunda das questões sob os mais diversos ângulos. Deve buscar os interesses por trás das posições externas assumidas”. Para tanto, a mediação, para ter êxito, requer que os atores busquem a prática da comunicação, que é uma forma privilegiada de debate que leva à certeza de tratamento da reivindicação, à segurança e à tranquilidade jurídica, pilares das novas alternativas de conflito.

Por meio dos conflitos que implicam em mudanças de atitudes, ocorrem novas crenças e comportamentos, fazendo com que visões tidas como corretas sejam reavaliadas, rediscutidas; construindo usualmente a alternativa para aquele problema de forma a encarar a situação como possibilidade de uma resolução. Uma investigação nas ciências sociais serve para indicar pistas para superar limites de concepções vigentes no cotidiano ou mesmo dentro da esfera do

Judiciário. Pautamos nossa visão por uma capacidade de levar em conta o caráter social e histórico das relações sociais e nessas situamos os conflitos que enunciados exploramos. O processo de pesquisa não pode cair na ênfase da naturalização, nem na lógica de em tudo situar uma padronização das relações sociais como eliminação dos conflitos da convivência em uma sociedade desigual ou desconhecer um processo de individualização. Neste contexto, Nogueira (2014, p. 457) aponta para contradições e paradoxos a serem levados em consideração

três desafios impostos pela modernidade radicalizada à democracia política: a disposição participativa, as pressões identitárias e a individualização. Impulsionadas pelas mudanças trazidas pela dinâmica dessa modernização, as sociedades se fragmentam mais e suas partes (grupos, indivíduos, regiões) passam a seguir lógicas próprias – ainda que, paradoxalmente, tudo fique mais conectado.

De certo modo, é possível associar esta dimensão da individualização, da fragmentação com as contingências de atribuição de responsabilidade para indivíduos largados a sua própria sorte. Isso equivale a afirmar a relevância ou o reconhecimento de processos de desqualificação social que incidem diretamente na convivência cotidiana dos indivíduos, mesclando precariedades sociais e individuais. A noção de desqualificação social surge como importante referência para análise das circunstâncias da presente tese, pois pode ajudar a compreender como as estruturas sociais, entre elas o próprio funcionamento do Judiciário, que se impõem aos indivíduos com poder constitutivo, forjando modos de subjetivação.

Nessa ótica, pode-se prever um conjunto largo de obstáculos aos processos de mediação quando junto com iniciativas de inclusão convive embutido um sentimento de desumanização ou coisificação. Na visão sociológica de Martins (2008) estas circunstâncias compreendem uma multiplicidade de dolorosas experiências cotidianas de privações, de anulações e também de inclusão enganadoras. Cabe destacar a dimensão paradoxal em curso, conforme assinala Therborn (2010, p. 150) “Quando se trata da produção de desigualdade via distanciamento, estamos em face de um paradoxo do nosso tempo. Em um sentido territorial, as distâncias encolheram enormemente. Mas as distâncias vitais e de renda estão aumentando entre partes diferentes do mundo e dentro de muitos países”.

Em outros termos, trata-se de abordar um processo percebido por meio de uma trajetória de vida em que as experiências consagram uma visão de mundo. Entretanto, o conflito também pode ser ocasião para que as pessoas se distanciem umas das outras, deixando de lado a compreensão e o diálogo. Essa intolerância e falta de respeito ao outro vêm da ausência de comunicação entre atores envolvidos. Diante desta realidade é que emerge a proposição de restabelecer formas de comunicação, de reconhecimento e de outras virtudes relativas à convivência.

O campo de implementação e disseminação das práticas e saberes relativos às alternativas de justiça é bastante heterogêneo, assim como são diversas as suas avaliações. Há, porém, um

discurso mais ou menos homogêneo quanto ao seu ideário, que está voltado para a comunicação entre os indivíduos, a responsabilização das partes em conflito, o protagonismo delas, e para a busca de uma sociedade integrada, conjugando noções de autogestão, escolhas éticas dos indivíduos e a promoção de uma “cultura de paz” (OLIVEIRA, 2011, p 193).

Devido às alterações e um viés mais complexo das relações sociais, o conceito de Justiça sofre transformações; torna-se mais amplo e moderno e projeta-se um ideal em que se possibilita a todos a forma igualitária desse pleito. Nesse horizonte, essa forma de tratamento de conflitos surge como um meio alternativo em mais variadas formas. Conforme Arendt (1997, p. 32), “O homem é, por natureza, político, isto é, social, melhor que qualquer teoria complicada, é esta substituição inconsciente do social pelo político que revela até que ponto a concepção original grega de política havia sido esquecida”[....].

Fazendo um raciocínio lógico de que a exigência de um espaço no qual cada cidadão possa ser julgado por suas ações e palavras – e não por sua origem ou raça é expresso por Arendt quando defende “o direito a ter direitos”. Segundo Lafer (1997, p. 64), no entendimento Arendt, a cidadania é concebida como o direito a ter direitos, “pois sem ela não se trabalha a igualdade que requer o acesso ao espaço público”. Diante da realidade de um Judiciário sem práticas de justiça acessíveis a todos os brasileiros, Sadek (2006, p. 272) sentencia:

O fortalecimento dos Juizados Especiais é um passo necessário para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária. Sem a certeza de uma justiça aberta e acessível para todos, a ampliação dos direitos e a inclusão social serão apenas imagens de retórica. Aceitar o desafio contido na filosofia dos Juizados Especiais é um compromisso com mudanças a favor da cidadania.

Entretanto, nesta tese busca-se analisar a mediação como um campo de práticas e saberes em desenvolvimento no Brasil e como opera a dinâmica de atendimento num espaço extrajudicial em que aos envolvidos se apresenta uma ocasião de reconhecimento e de empoderamento<sup>42</sup>, em cuja condição se expande a possibilidade de assumirem responsabilidades civis. Paradoxalmente, esta produção histórica de uma leve diminuição das desigualdades diante do acesso à justiça pode soar como “tudo o que é sólido se desmancha no ar”, pois temos que ter em conta o possível retorno dos fatores de vulnerabilidade, quando indivíduos podem retornar à condição anterior se a crise das políticas de ações afirmativas se acentuar. Em termos gerais pairam suspeitas quanto à continuidade às políticas de combate às desigualdades, devido a justificativas que aludem ao estancamento da ampliação do Estado de direito.

### 3.4.3 Arbitragem como modelo de Justiça para pessoas vulneráveis

<sup>42</sup> A este propósito consultar Guzmán, Vicent M.; Albert, Sonia P. Nuevas formas de resolución de conflictos: transformación, empoderamiento y reconocimiento. *Revista katálysis*, v.9/1, 2006, p.27-37.

A existência de conflitos é uma decorrência da própria vida em sociedade, e o Estado, temendo maiores transtornos, toma para si a responsabilidade de administrar os conflitos sociais, e, a partir desse momento, tira da órbita dos indivíduos a possibilidade de solucionar suas pendências com as próprias mãos, direcionando a levarem ao Poder Judiciário as questões para as quais almejam uma resposta.

Portanto, a arbitragem é uma técnica que pode se mostrar como mecanismo na solução dos conflitos existentes na sociedade, possuindo inúmeras vantagens para as partes, mas que enfrenta, ainda, algumas dificuldades, sendo o desconhecimento da população seu principal rival. Segundo Nogueira (2004, p.72), “[...] não é suficiente introduzir novas tecnologias se a forma de atuação permanece a mesma. Técnica, política e ética devem caminhar juntas”. Em outros termos, as técnicas por si só não garantem as mudanças propostas pela vontade política ou ampliação da participação cidadã nas questões de interesse individual e coletivo.

Com a aprovação da Lei da Arbitragem, 9.307/96, é facultado aos indivíduos escolherem árbitros que digam o direito, e cuja decisão também terá força de sentença equiparada a um título executivo judicial, não mais carecendo da homologação do Judiciário. Assim, com a implementação da lei, criam-se mecanismos práticos para a efetiva aplicação da arbitragem como meio de resolução de circunstâncias de casos que devido à situação socioeconômica fica aquém das vias usuais dos processos judiciais. Neste quesito convém atentar para a complexidade de situações, pois tanto indivíduos quanto relações sociais estão em movimento ou mudança e por isso Nogueira (2014, p. 459) aponta para contradições e paradoxos a ser levados em consideração quando

as sociedades se hiperpolitizam (tudo se torna disputa e controvérsia) e paradoxalmente se "despolitizam", tanto no sentido de que passam a desconfiar de seus políticos, de suas instituições e dos procedimentos seguidos em termos de processo decisório, quanto no sentido de que se dessolidarizam do Estado. Sociedades, indivíduos, povos, nações e Estados tornam-se partes soltas de um conjunto que não mais apresenta articulação e equilíbrio sistêmico. Mantém-se ativa, no entanto, uma expectativa social de proteção e operosidade estatal, vinda sobretudo de setores marginalizados e de uma classe média que, em parte expandida pela incorporação de expressivos contingentes populacionais beneficiados por programas governamentais e em parte empobrecida pelo desemprego e por políticas de ajuste, afirma seus direitos perante o Estado.

Isto permite afirmar que nos encontramos em face de um cenário em diversos e assimétricos atores se encontram no cenário participando do jogo do poder. Conforme a lei da arbitragem, existe a possibilidade de o Poder Judiciário ser chamado quando uma das partes não obedecer à cláusula compromissória ou se recusar a atender o compromisso arbitral. Nessas situações, o juiz atua primeiramente como conciliador, tentando fazer com que os litigantes cumpram a convenção arbitral (ou, dependendo do caso, a redijam).

Se o acordo não for possível, o próprio juiz estatal elaborará o compromisso arbitral e nomeará o (s) árbitro (s) responsável, sendo, nesses casos, legítimo substituto da vontade das



partes. É o que diz art. 7º da Lei 9307/96: Existindo cláusula compromissória e havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, poderá a parte interessada requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo, a fim de lavrar-se o compromisso, designando o juiz audiência especial para tal fim.

Na Lei 9307/96, os artigos 11, 13, 20, 22, 25, 30 e 33, que fazem menção à execução de medidas como as cautelares, antecipação de tutela, e execução da própria sentença arbitral, considera-se como um título executivo judicial. Entretanto, podemos salientar que a arbitragem possui características do processo jurisdicional, pois a sentença proferida pelo juiz nas instituições do Poder Judiciário tem a mesma força daquela proferida por um juiz.

Os árbitros são verdadeiros juizes do caso que analisam, sendo que foram escolhidos pelas partes e autorizados pelo próprio ordenamento, que reconhece a possibilidade de particulares exercerem a função jurisdicional. Ao Estado democrático cabe zelar pela Justiça; não significa afirmar que este deva cumprir tal incumbência de forma solitária, sendo compreensível a divisão dessa responsabilidade com setores da sociedade civil, caso essa atitude seja realmente prática e democrática no sentido de legitimação da cidadania.

Isto nos remete à capacidade de formular e implementar direitos com respeito à vida e à integridade do cidadão, ajuntando seguramente os serviços públicos correspondentes e prestados com referência ao consumidor. Isto revela um cenário urbano de transformações reais para a democratização da sociedade e do Estado. A correspondência entre o pleito por direitos e a efetivação de políticas públicas é atestado por Moreira e Cittadino (2013, p. 44)

os moradores de comunidades faveladas vêm procurando cada vez mais o Judiciário para resolução de conflitos com vizinhos e familiares. Nesse contexto é grande a responsabilidade do Judiciário como poder do Estado e esfera pública capaz de mediar expectativas entre cidadãos e administração pública. Consideramos a jurisdição uma das vias de agitação permanente da cidadania. Assim, a eficiência da atuação jurisdicional do Estado é uma contribuição central na democratização da nossa sociedade. Cada vez mais o Judiciário vem assumindo seu papel no cenário político, no entanto, como vimos, esse movimento precisa estar afinado com as transformações sociais, políticas, econômicas e culturais que acontecem da porta para fora do Tribunal de Justiça.

A eficiência de procedimentos judiciais possui, portanto, conexões para além de sua própria esfera. O art. 19 da lei 9307/96 é o marco inicial do procedimento arbitral: Considera-se instituída a arbitragem quando aceita a nomeação pelo árbitro, se for único, ou por todos, se forem vários. Parágrafo único. Instituída a arbitragem e entendendo o árbitro ou o tribunal arbitral que um caso requer que se explicita alguma questão disposta na convenção de arbitragem, será elaborado, juntamente com as partes, um adendo, firmado por todos, que passará a fazer a parte integrante da convenção da arbitragem.

Na arbitragem, não é obrigatória a presença de um advogado, mas com certeza esse poderá auxiliar os atores que não possuem conhecimento sobre os seus direitos, inclusive



quanto ao atos e decisões dos árbitros referentes ao caso por meio de um mandato (procuração) para representá-los. A sentença arbitral será proferida no prazo estipulado pelas partes, conforme estabelece o art. 23 da lei 9.307/96. Nada tendo sido convencionado, o prazo para apresentação da sentença é de 6 meses, contado da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro, afirma o parágrafo único. As partes e os árbitros, de comum acordo, poderão prorrogar o prazo estipulado.

Como estipulado pela lei, o tempo previsto para a prolação da sentença é de seis meses, mas as partes poderão, caso haja a instauração de um artifício de negociação, estipular outro prazo, em observância ao princípio da autonomia da vontade dos litigantes. Caso esse prazo não seja obedecido pelo árbitro, as partes o intimarão para decidir a lide em dez dias, sob pena de se considerar extinto o compromisso arbitral.

Caso a sentença seja proferida fora do prazo estipulado, esta será considerada nula, conforme o art. 32, VII da lei da arbitragem. Portanto, a arbitragem é uma forma alternativa de fazer Justiça para as questões referentes a direitos patrimoniais (contratos em geral). E no próximo capítulo serão detalhados alguns aspectos fundamentais a propósito do objeto da tese referente a mediação, conflitos sociais, direitos, agenciamento, ações e acordos.

## 4 CONFLITOS SOCIAIS, MEDIAÇÃO, DELIBERAÇÃO E ACORDOS

Neste item serão tratados os conflitos sociais, mediação e deliberação de acordo, como conduta humana dos cidadãos frente às questões de ações individuais que aproxima os indivíduos em um movimento itinerante. Nesse sentido Norberto Elias salienta que

[..] necessidade de sincronização da conduta humana em territórios mais amplos e a de um espírito de previsão no tocante a cadeias mais longas de ações como jamais haviam existido...também há manifestação do grande número de cadeias entrelaçadas e interdependência, abrangendo todas as funções sociais que os indivíduos têm que desempenhar, e da pressão competitiva que satura essa rede densamente povoada e que afeta, direta ou indiretamente, cada ato isolado da pessoa. Esse ritmo pode revelar-se, no caso do funcionário ou empresário, na profusão de seus encontros marcados e reuniões e, no do operário, na sincronização e duração exatas de cada um de seus movimentos. Em ambos os casos, o ritmo é uma expressão do enorme número de ações interdependentes, da extensão e densidade das cadeias compostas de ações individuais, e da intensidade das lutas que mantém em movimento toda essa rede interdependente[... (Norberto Elias,1994, p.207)

A mediação, quando aplicada de forma interativa e com conhecimento de causa, produz ao indivíduo o amadurecimento pela presença constante do diálogo. Dessa forma, prepara o cidadão como autocompositor do seu próprio destino, possibilitando a troca desse conhecimento com a comunidade ou grupo onde vive. Para que isso ocorra, um longo caminho se apresenta e que começa com o entendimento de como os conflitos ocorrem e quais as causas que levam a essa relação conflitante. Pode-se afirmar que com a globalização e os consequentes avanços tecnológicos da sociedade, a forma de se relacionar dos indivíduos foi alterada. Essa dimensão é enfatizada por Fraser (2009, p. 11)

Não apenas a substância da justiça, mas também o seu enquadramento está em disputa. O resultado é um desafio maior para nossas teorias da justiça social, que até o momento falharam em desenvolver recursos conceituais para refletir sobre a questão do enquadramento. Neste artigo, argumenta-se que, a fim de lidar satisfatoriamente com esse problema, a teoria da justiça deve se tornar tridimensional, incorporando a dimensão política da representação, ao lado da dimensão econômica da distribuição e da dimensão cultural do reconhecimento.

A nova etapa da globalização, novas teorias e visões de mundo e a evolução dos meios tecnológicos afetam diretamente as relações sociais, sob certo sentido, fragilizando-as. Com o acesso às notícias, à tecnologia e os meios de comunicação, a condição de cidadania parece se tornar cada vez mais insegura; por vezes, preferindo o cidadão os relacionamentos virtuais ao encontro físico com outras pessoas. Como cientista social cabe, ao mesmo tempo, demarcar a (des)conexão, explicitando a contradição existente entre os anseios difusos de ser protegido ante suspensão de direitos e a percepção da falta de proteção. Além disso, Castel (2005, p. 60) afirma que “a inflação atual da sensibilidade aos riscos faz da busca da segurança uma busca sem fim e sempre frustrada”.

Da mesma forma, as pessoas são facilmente substituídas quando não atendem às expectativas das outras; não se tenta conservar aquele laço, pois se busca encontrar outro alguém que preencha aquele espaço. Da mesma forma, a dificuldade de amar ao próximo se encontra cada vez mais visível, pois na verdade se ama as pessoas que trazem benefícios, se escolhe as pessoas pela forma que elas fazem se sentir. Assim, a aproximação das outras pessoas acontece pela consideração que se tem a si mesmo, e pelo requisito de que alguém precise se sentir especial e importante para alguém.

Assim, com as relações tão fragilizadas, é comum as pessoas desistirem das outras facilmente. Isso porque sempre terão a oportunidade de conhecer outras; elas dificilmente insistem em reatar os laços e os vínculos perdidos por razões, as mais diversas ou singelas. Nesse aspecto, a mediação pretende cunhar um modelo de reconhecimento, de empatia para com o outro como um sujeito de direitos.

A mediação, em primeira aproximação, não seria outra coisa do que a realização com o outro dos próprios sentimentos. [...] A mediação com um encontro consigo mesmo é uma possibilidade de sentir com o outro, produzir com o outro a sensibilidade de cada um: o entre-nós da sensibilidade. (WARAT, 2004, p.28)

Atualmente, parece sintomático que os cidadãos demonstrem sinais de complexidade no que se refere à demasiada exposição aos conflitos, às emoções estéticas e às formas de insegurança que ininterruptamente se instalam. A jurisdição estatal não tem conseguido acompanhar as transformações e os anseios da população que protesta, não só por uma decisão judicial, mas principalmente pela resolução de um problema com segurança.

Na sociedade contemporânea, com a garantia de assistência como serviço do Estado, o indivíduo se libertou das “proteções próximas”; isto é, daquelas oferecidas pelo pertencimento a uma comunidade (CASTEL, 2005). Porém, contraditoriamente, parece que a mediação se refere ao outro lado, na reconsideração das relações e interfaces com o outro. Isso faz com que, nesta tese, se navegue na ambiguidade, entre a aproximação das relações de familiaridade e reconhecimento e a individualização, onde o Estado tornou-se o principal suporte provedor de proteções, seja civil, seja social. A reflexão sobre a (in)segurança integra ou alarga parâmetros de ponderações: na realidade empírica da presente tese está em curso a sensação de não estar protegido ou de encontrar-se em condições de enfrentar os principais riscos da vida.

A garantia almejada parece em falta de maneira dupla, de acordo com o autor citado: o enfraquecimento ou insuficiência de cobertura das políticas sociais, bem como um sentimento generalizado de impotência diante das novas demandas do mercado de consumo que parecem inscritas no processo de desenvolvimento.

Nesse contexto, as formas de tratamento de conflitos são capitais e aspiram atender a essas conseqüências de segurança, proporcionando um tratamento diferenciado aos problemas apresentados. Sob esse dilema, observa-se que o preâmbulo da Constituição Federal de 1988 trouxe essa inovação, ao se referir que o Estado Democrático de Direito fundar-se-ia sob a bandeira dos direitos e encaminhamentos da questão social como tratamento para as controvérsias, bem como pela pendência da ampliação da cidadania social.

Uma dessas formas é a mediação que representa um capital social para a solução dos conflitos entre relações pessoais, conflitos esses que de forma alguma em outras circunstâncias se resolveriam pela decisão pura e seca de um magistrado. Por outro lado, sabe-se uma das fontes que gera a problema corresponde à falta de diálogo entre as pessoas, forma essa de acionar os mecanismos disponíveis em uma solução para um problema que se apresenta.

Nesse sentido, surge o papel do mediador, que visa a ser um canal de comunicação entre as partes, tendo a atribuição de facilitar o diálogo, sem intervir de forma alguma ou sugerir a solução. Estes aspectos implicam na discussão sobre a formação ou capacitação dos mediadores e assim se manifestam Baptista et al, 2016, p. 5).

O TJERJ (Tribunal de Justiça do Estado do Rio) admite qualquer profissional de nível superior completo, desde que frequente os cursos de capacitação reconhecidos pelo Tribunal. Por exemplo, a autora que é mediadora voluntária no Rio de Janeiro fez sua formação no curso básico, de 40 horas, realizado em janeiro de 2009 e o curso do módulo de mediação familiar, de 16 horas, em setembro do mesmo ano. Esse modelo multidisciplinar foi absorvido pelo Novo Código de Processo Civil (artigo 167) e pela Lei de Mediação (artigo 11).

A finalidade e função do mediador situa-se no papel que possui o intuito de que as próprias partes componham entre si para dirimir o conflito. Este é um campo de estudos em que se parte ou se toma “como fio condutor o empoderamento e o reconhecimento como instrumentos adequados para uma transformação pacífica dos conflitos” (Guzmán; Albert, 2006, p. 27). Contudo, o conceito jurídico equipara-o ao litígio, representando uma visão negativa do mesmo, como algo que precisa ser evitado, reduzindo a temática a questões de direito ou patrimônio. Em outros termos, compreender o conflito na mediação com pressupostos positivos é menos maligno ou prejudicial.

Dessa forma, o papel do mediador, muito antes de apresentar fins jurídicos, destaca-se pela função social, ao provocar a resolução mútua dos problemas e a prevenção de novos conflitos, assim como a inclusão social com maior equidade, compondo as partes de forma a restabelecer o diálogo. Nessa perspectiva, o ofício do mediador na sua atuação pode dar-se tanto de modo formal, como também de modo informal, de forma extra (na comunidade – mediador comunitário) ou judicial (mediador do Tribunal de Justiça), bastando que se estimule o diálogo e instigue a uma solução conquistada pelas próprias partes em conflito.

#### 4.1 ASPECTOS DA CONSTITUIÇÃO DA MEDIAÇÃO

A mediação compreende um instituto antigo, porém aqui o que importa é sua análise no contexto da vigência do próprio Estado, como uma entidade responsável pelo controle e organização social. Aos poucos, surge uma outra forma de solucionar os conflitos, compreendida como autocomposição; porém, era tratada como forma de resolução parcial dos conflitos, como demonstra Cintra:

uma das partes em conflito, ou ambas, abrem mão do interesse ou de parte dele. São três as formas de autocomposição (as quais, de certa maneira, sobrevivem até hoje com referência aos interesses disponíveis): a) desistência (renúncia à pretensão); b) submissão (renúncia à resistência oferecida à pretensão); c) transação (concessões recíprocas). Todas essas soluções têm em comum a circunstância de serem parciais - no sentido de que dependem da vontade e da atividade de uma ou de ambas as partes envolvidas (CINTRA, 2010, p. 27).

Com o desenvolvimento da sociedade, e com o crescimento do Estado, passa-se a adotar outro modelo de resolução de conflitos. O Estado vai se afirmando e passa a absorver o poder de tomar decisões e dar a resposta na administração dos conflitos. Na atualidade, as formas alternativas passam a ser estimuladas pelo Estado, pois, como assevera Cintra (2010, p.35) “[...] a *autocomposição*, que não constitui ultraje ao monopólio estatal da jurisdição, é considerada legítimo meio alternativo de solução dos conflitos, estimulado pelo direito mediante as atividades consistentes na *conciliação*”. Contudo, o modelo dominante de administração de conflitos passa por uma grande convulsão, sobretudo, uma crise de interpretação, como afirma Streck:

O enorme fosso existente entre o Direito e a sociedade, que é instituído e instituinte da/dessa crise de paradigma, retrata a incapacidade histórica da dogmática jurídica (discurso oficial do Direito) em lidar com a realidade social. Afinal, o establishment jurídico-dogmático brasileiro produz doutrina e jurisprudência para que tipo de país? *Para que e para quem o Direito tem servido?* Esse hiato e a crise de paradigma do modelo liberal-individualista-normativista retratam a incapacidade histórica da dogmática jurídica em lidar com os problemas decorrentes de uma sociedade díspar como a nossa (STRECK, 1999, p. 15) [grifo nosso].

A crise do modelo dominante, “aliado a uma explosão de litigiosidade”, tendo em vista a complexidade das relações entre as pessoas, “torna o sistema jurisdicional obsoleto e ineficiente, na medida que não atende mais os anseios, exigências e tarefas da sociedade contemporânea” (WÜST, 2014, p. 18). Consoante a isso, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em uma pesquisa de opinião, constatou que “66% da população considera o tempo de tramitação dos processos muito demorado”, e ainda “75% avaliam o custo para acessar a Justiça como “alto demais; impede que as pessoas mais pobres possam acessar” (CASTRO, 2011, p. 09). Observa-se assim, expectativa de mudança, tendo em vista que o estado sulino possui um

dos melhores índices de eficiência técnica do país, em relação à justiça de primeiro grau (CASTRO, 2011, p. 103-104).

Para tentar mudar ou minimizar esse cenário, a mediação se mostra como um meio alternativo e frequentemente adequado para tratar os conflitos. Podendo ser definida como “forma ecológica de resolução dos conflitos sociais e jurídicos na qual o instituto de satisfação do desejo substitui a aplicação coercitiva e terceirizada de uma sanção legal” (MORAIS; SPENGLER, 2008, p. 133). Na mediação do conflito, as próprias partes possuem o poder de decisão, diferentemente do modelo tradicional, onde teoricamente as partes delegam o poder de decisão a um terceiro, um juiz. A mediação “trata-se de um processo no qual uma terceira pessoa – o mediador – auxilia os participantes na resolução de uma disputa” (MORAIS; SPENGLER, 2008, p. 133). O mediador atua de uma maneira mais humana do que a jurisdição costuma abordar o conflito.

A mediação não exclui a subjetividade do conflito; muito pelo contrário, na mediação a subjetividade das partes tem fundamental importância no encaixe para chegar-se a uma recomposição de compromissos, de acordo com a legislação socialmente legitimada. A mediação trata o problema apresentado na perspectiva de sintetizar uma proposta mutuamente aceitável, com o objetivo de manter a continuidade das relações das partes envolvidas no conflito<sup>43</sup>.

A mediação nada mais é do que uma negociação feita pelas partes, com a ajuda de um terceiro, que dotado de técnicas de negociação, e com aptidão para ajudar as partes a se comunicarem de modo produtivo e encarecidamente, para que as partes consigam chegar a um tratamento da contestação. Importante ressaltar, também, que na mediação vigoram princípios éticos para garantir que se chegue a um resultado desejável pelas partes, onde essas possuem o controle do conflito, situação esta, que não existe quando as partes delegam o poder de decisão a um juiz togado.

#### **4.1.3. Na mediação os agentes sociais em cena**

Como visto anteriormente, o entendimento da mediação se estende como método autocompositivo de resolução de demandas conflitivas. As partes são auxiliadas por um terceiro que busca uma composição negociada sobre as controvérsias e que não obtiveram adequado encaminhamento no tratamento direto entre as partes. Portanto, se há comunicação realizada

---

<sup>43</sup> Para Warat, (1999, p. 10) “a mediação trabalha o conflito em seu devir. Os magistrados trabalham o conflito interditando-o, congelando-o no tempo, eliminando a variável temporal para poder demarcar o conflito num plano de abstração jurídica que permita controlar as variáveis com as quais organiza sua decisão. Dessa forma, o juiz resolve o conflito com o direito em vigor, em uma intervenção jurisdicional que tenta compensar economicamente, mediante uma sanção, o agravo que considere produzido”.

entre os indivíduos pelas práticas jurídicas, ocorre, ao mesmo tempo, a responsabilidade das partes em conflito na construção de uma decisão que contemple uma perspectiva ponderada como mais justa e ética, e à promoção de uma cultura que preza a paz construída a partir de princípios de reconhecimento do conflito e o empenho por alternativas. Para Sales (2007, p. 23-4) “na mediação procura-se evidenciar que o conflito ... ou se não houvesse insatisfação, as situações da vida permaneceriam iguais, constantes”. Portanto, acima de tudo é inerente à convivência humana, desta maneira gera questões interpessoais que tanto aproximam quanto distanciam.

A importância que os significados do conflito, das desigualdades, da justiça, da negociação, entre outros, ganharam na presente abordagem, ultrapassa a ênfase abstrata, já que seu uso, por parte de consumidores, teóricos sociais e funcionários de governo, exerce efeitos tanto sobre as políticas na área judicial, quanto sobre os sujeitos individuais (MURILLO, 2007).

Cabe alertar, para sutilezas discursivas, para cuja tarefa o auxílio da teoria social é fundamental e abdicam de visões que “naturalizaram esses significantes, apresentando-os como parte da estrutura ontológica do ser humano” (MURILLO, 2007, p. 40). Neste sentido, pode-se reconhecer que existem espaços em que o ordenamento jurídico das relações sociais não alcança resolver as diferenças, por isto para além do acesso à justiça se instauram e instalam políticas reparadoras das desigualdades e que tendem a atuar sobre a questão social e os conflitos.

Importante frisar que, para além do Estado que consagra o direito, especialmente, a sociedade civil possui a tenacidade de ser fonte de novos direitos, desde que rompendo os limites oferecidos pelo poder estatal e pelo ordenamento do mercado. Nessa perspectiva, verifica-se que uma das funções sociais do Estado corresponde a auxiliar na administração de conflitos com base no preâmbulo da Constituição Federal de 1988 que autoriza por meio *da justiça do diálogo* a solução possível para pleitos que se encontram sob controvérsia.

Por outro lado, em uma sessão de mediação havendo concordância das partes em resolver o conflito com um mediador, esse processo é encaminhado para profissionais pertencentes ao Núcleo de Mediação. As sessões são marcadas e as partes comparecem para tentar resolução em até 4 sessões. Se não houver entendimento, o processo retorna para o Juiz da Vara para dar continuidade e se possível abolir o conflito por meio de sentença.

Neste sentido, a temática expressa vem sendo examinada por meio do funcionamento de uma metodologia que se pretende inovadora e de relações que se dão no interior do campo jurídico. As construções jurídicas, em sua diversidade, expressam valores, remontam ideologias e constituem um campo de intensas lutas pela condição de dizer o direito.



Aspira-se entender, assim, o processo de construção das decisões judiciais inseridas em um contexto social constituído por elementos simbólicos, e desse modo ampliar as bases epistemológicas para além da análise meramente legal. Assim sendo, a utilização das premissas teóricas construídas por Pierre Bourdieu que serviram para análise do campo jurídico possui evidentes contribuições para a abordagem aqui proposta. A noção de campo, fornecida pela obra do autor, permite a análise como um espaço de construção de valores e de concepções ideológicas. A noção é um sinal de alerta ao pesquisador para lembrá-lo de que “o objeto em questão não está isolado de um conjunto de relações de que retira o essencial de suas propriedades” (BOURDIEU, 1989, p.27) e desta forma pensar e observar o mundo social relacionalmente (em vez do modo substancialista). Isso possibilita “compreender a gênese social de um campo, o jogo de linguagem que nele se joga, as coisas materiais e simbólicas em jogo que nele se geram” (1989, p.69).

A abordagem pode servir-se da noção de *habitus*<sup>44</sup> e do conceito de capital desenvolvido como uma teoria (BOURDIEU, 1989, p.215). Em forma de síntese, *habitus* é um conhecimento adquirido e também um haver, um capital (indica a disposição incorporada) do agente em ação (BOURDIEU, 1989, p. 64). Cada *habitus* (político, religioso, jurídico, profissional, artístico) envolve gestos típicos, razão pela qual supõe uma preparação especial ou uma aprendizagem para adquirir o *corpus* de saberes específicos; disso resulta o domínio prático e as lógicas pertinentes como uma disposição para a ação.

O capital “representa um poder sobre um determinado campo e, mais precisamente, sobre o produto acumulado do trabalho passado (em particular, sobre o conjunto dos instrumentos de produção), logo sobre os mecanismos que contribuem para assegurar a produção de uma categoria de bens e, deste modo, sobre um conjunto de rendimentos e ganhos” (2000, p.134). Enfim, o capital propõe um regime de satisfações regradas, para tomar formas socialmente aprovadas e reconhecidas.

Ainda, continuando no pensamento do autor (2011), as práticas sociais que constituem a maneira de perceber o mundo social adquirem formas e interferem na ação dos agentes sociais. Nessa lógica, o campo jurídico é um espaço de intensas disputas por capital simbólico. Em outras palavras, as disputas pela força de dizer e de interpretar o direito estão constituídas por lutas simbólicas entre agentes que possuem capitais desiguais. Além do mais, Bourdieu adverte que “o mundo social é o lugar da luta a respeito de palavras que são graves – e até violentas – porque as palavras quase sempre determinam as coisas, e mudar as palavras, e de modo mais

---

<sup>44</sup> Esclarecedora a respeito desta noção é a abordagem de WACQUANT, Loïc. Esclarecer o Habitus. Educação & Linguagem, v. 10/16, p. 63-71, 2009.

geral as representações [...], já é mudar as coisas” (1989, p. 79). Este enfoque é também retratado por Santos (2002, p. 30) ao afirmar que

Mais recentemente, as interpretações de Pierre Bourdieu sobre a violência simbólica tiveram relevo para explicar os "sentimentos de insegurança" e a influência dos meios de comunicação nos fenômenos de violência. Enfim, o deslocamento do olhar sociológico para a sociedade global possibilitou a passagem para uma sociologia das conflitualidades no processo da mundialização.

O que está em destaque é a representação dos fatos, ou o sentimento, a ação cotidiana dos meios de comunicação de forjar uma opinião pública, entre outros aspectos. Assim, uma mudança pode adequar o sistema processual, tendo em vista que a função jurisdicional exercida pelo Estado não mais oferece respostas às demandas de uma sociedade cada vez mais complexa. Nessa, a insatisfação dos indivíduos termina por abalar e desgastar a credibilidade que o sistema Judiciário ainda dispõe.

Passou-se ao entendimento de que as técnicas processuais e as cortes não são mais as únicas maneiras de solução dos conflitos. Influencia e encoraja a criação de alternativas ao sistema Judiciário, como as novas formas de encaminhamento aos pleitos que suscitam conflitos que, em meio ao dilema atual do Judiciário, se apresentam como maneiras céleres para a resolução das controvérsias.

Dessa forma, as novas estratégias para o tratamento de conflitos são formas capazes de trabalhar as controvérsias de modo célere e com qualidade, fazendo com que os litigantes realmente tratem do seu problema e não apenas aguardem a declaração do direito por um terceiro, escalado para decidir o conflito. Assim, as novas formas de gestão de conflitos são maneiras aptas e plenamente capazes de solucionar quaisquer controvérsias, por mais sofisticadas e complexas que se apresentem (BEDIN; BEDIN; FISCHER, 2013. p. 29).

Nesse sentido, ambiciona-se que o processo funcione “como um instrumento eficaz para o acesso à ordem jurídica justa e, para além, como um mecanismo de resolução eficaz das controvérsias” (MORAIS; SPENGLER, 2008. p. 30). O que pode dar-se por meio de um dos modelos alternativos de justiça, tal seja, a mediação, passando a ser complementar ao sistema processual tradicional, reduzindo os custos e a demora dos procedimentos e garantindo aos indivíduos o direito de resolver seus conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade.

Na mesma linha, convém que o processo vá além da conclusão formal, buscando alterar relações sociais em situação de vulnerabilidade e de conflito, pois “só assim que se estará efetivando a chamada Justiça Social” (MORAIS; SPENGLER, 2008. p. 31). Dessa forma, o instituto da mediação traz uma proposta humanizadora como recurso em face das controvérsias,

tendo em vista que não estabelece um perdedor e um vencedor, pois ambas as partes são estimuladas a atuarem juntas na elaboração da solução do problema em questão. Nesse trilhar,

Em termos de autonomia, cidadania e direitos humanos a mediação pode ser vista como sua melhor forma de realização. As práticas sociais de mediação configuram-se em um instrumento de 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 em um conflito (WARAT, 2004, p. 66)

Desse modo, a mediação incentiva o cidadão a assumir a responsabilidade pela realidade que produz com suas práticas e posturas, reconhecendo sua contribuição para a criação do conflito, para que assim também seja possível cooperar na porta de saída do mesmo. Nessa via se viabiliza a conscientização de seus direitos e deveres, ensejando a efetivação de relações amparadas na cooperação, corresponsabilidade civil, solidariedade social. Assim, a mediação realiza uma prática diferenciada, trazendo o conflito para ser encarado pelas próprias partes, tratando de vários aspectos relevantes e que passariam despercebidos na tramitação do processo judicial. Nessa linha,

a mediação difere das práticas tradicionais de jurisdição justamente porque o seu local de atuação é a sociedade, sendo a sua base de operações o pluralismo de valores, a presença de sistemas de vida diversos e alternativos, e sua finalidade consiste em reabrir canais de comunicação interrompidos e reconstruir laços sociais destruídos. O seu desafio mais importante é aceitar a diferença e a diversidade [...]. Sua principal aspiração não consiste em propor novos valores, mas em restabelecer a comunicação entre aqueles que cada um traz consigo. [...]

O que se propõe é pensar a mediação não apenas como meio de acesso à Justiça, aproximando o cidadão comum e “desafogando” o Poder Judiciário. Pretende-se “discutir mediação” enquanto meio de tratamento de conflitos não só quantitativamente, mas qualitativamente mais eficaz, proporcionando às partes a reapropriação do problema, organizando o “tempo” e as “práticas” do seu tratamento, responsabilizando-se por tais escolhas e jurisconstruindo os caminhos possíveis (SPENGLER, 2010, p. 212-213).

Dessa forma, a mediação como uma das configurações alternativas em face de controvérsias, coloca o dilema à disposição das partes, para que com o auxílio do mediador confrontem os problemas por um tratamento e pactuado em conjunto para melhor dirimir o conflito que enfrentam. Com relação ao cumprimento dos frutos de mediação, convém ter como importante salientar que, quando o conflito foi tratado adequadamente e realmente resolvido com o assentimento entre as partes, seu cumprimento se aproxima da condição de ser efetivado independentemente de qualquer formalização ou validação jurídica, uma vez que “a decisão deriva da vontade livre e consciente das pessoas envolvidas” (SALES, 2002, p. 61).

Há distinção entre mediação, conciliação e arbitragem. Para tanto, a mediação precisa ser entendida com sensibilidade, diferentemente do processo judicial onde o juiz ou árbitro ocupam um lugar de poder, o mediador, ao contrário, ocupa um lugar de pacificação ou no tensionamento, razão pela qual possui a atribuição de observar todas as circunstâncias, não só do conflito, mas da subjetividade das partes (SALES, 2002, p. 31). Diante disso, o instituto da mediação, além de facilitar o acesso à justiça, realiza a compreensão de dimensões múltiplas

do conflito. Retirando o foco sobre questões unicamente de direito, passa a trabalhar a compreensão dos envolvidos, para que reflitam sobre a questão e construam, de forma colaborativa, uma solução ponderada, embora tensa para o dilema. Independente de qualquer coisa, a existência do Estado tem como finalidade implementar políticas públicas de interferência nos conflitos intersubjetivos, a grande função do direito contemporâneo, na sua retórica jurídica própria, é estabelecer esse acesso a todos e ajudando a identificar as funções estatais de inclusão social.

#### **4.1.2 Mediação e conflitos e a intersubjetividade**

O conflito pode ser a oportunidade de concretizar um acordo para a realização da responsabilidade de sujeitos de direitos, pois é através dele que se consolidam as mudanças de atitudes, de crenças e de comportamentos, as quais são conquistadas por meio da reavaliação das questões na lide pela resolução dos problemas. Nesse sentido, um dos destaques da mediação é o fato de trabalhar a subjetividade do conflito, o lado oculto que todo problema apresenta, a parte não verbal, o que se esconde no conteúdo latente do problema, que, frequentemente, é diferente do conteúdo manifesto do conflito. A mediação procura ir além das aparências explícitas, investigando os pressupostos implícitos do conflito. Nessa visão, a mediação, ainda que considerada como um recurso do Judiciário, ultrapassa as crenças e os pressupostos comuns dos juristas. Nessa direção

a mediação difere das práticas tradicionais de jurisdição justamente porque o seu local de atuação é a sociedade, sendo a sua base de operações o pluralismo de valores, a presença de sistemas de vida diversos e alternativos, e sua finalidade consiste em reabrir canais de comunicação interrompidos e reconstruir laços sociais destruídos. O seu desafio mais importante é aceitar a diferença e a diversidade [...]. Sua principal aspiração não consiste em propor novos valores, mas em restabelecer a comunicação entre aqueles que cada um traz consigo. [...]

O que se propõe é pensar a mediação não apenas como meio de acesso à Justiça, aproximando o cidadão comum e “desafogando” o Poder Judiciário. Pretende-se “discutir mediação” enquanto meio de tratamento de conflitos não só quantitativamente, mas qualitativamente mais eficaz, proporcionando às partes a reapropriação do problema, organizando o “tempo” e as “práticas” do seu tratamento, responsabilizando-se por tais escolhas e jurisconstruindo os caminhos possíveis (SPENGLER, 2010, p. 212-213).

Para tanto, a partir das contribuições de Bourdieu é preciso observar os detalhes que estão ocultos no problema, um conjunto de questões que são tidas como lícitas e também solicitações e outras tantas como proibições. As circunstâncias estão diante de um sistema de possibilidades e de impossibilidades a fim de tomar decisões nas formas socialmente aprovadas e reconhecidas. Sem uma preocupação em intervir no conflito, mas tratando-se de controvérsias que envolvam relações pessoais, ao mediador incumbe induzir as partes a trabalharem seus próprios sentimentos.

Assim, pela lógica do significado atribuído do mediador, se almeja ser mais que um negociador, que um conciliador, incorporando características de outros profissionais, pois a “mediação se vale da transdisciplinaridade, ou seja, de vários campos da ciência para ser cada vez mais eficaz, como por exemplo, da sociologia, da Psicologia, do Serviço Social, da Psiquiatria, entre outros” (SALES, 2007, p. 86). A mediação se assemelha a uma autocomposição assistida, na medida em que são as mesmas partes envolvidas no problema que assumem o risco das decisões, diferentemente da arbitragem, onde o arrojo da decisão corre por conta dos árbitros, e por conta dos magistrados. Nesse sentido, o autor refere que

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 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. 60).

Nesse sentido, as práticas alternativas de solução de conflitos, nesse caso a mediação tem como nuclear o fortalecimento da sociedade civil, evitam, assim, o surgimento de decisões que busquem somente a satisfação de uma parte.

#### **4.1.3 Informação e mediação para costurar acordos e sua complexidade**

A mediação é um meio de informação ainda ineficiente ou desconsiderada pois os indivíduos aprenderam a levar os conflitos para os tribunais. Com as leis, como a defesa do consumidor, aprenderam a levar adiante a cobrança de seus interesses, respeito, integridade, necessidades e pleitos.

Mas desqualificam-se como agentes para resolver conflitos em meio a esses mesmos imperativos e interesses, delegando poderes que somente eles, por si mesmos, poderiam exercer. Serpa (1999, p.62) faz quase duas décadas afirma que há

[...] poucos anos poderia se dizer que pouco ou nada se fazia, no Brasil, em matéria de alternativa de solução de disputas. Hoje, ainda se diz, o Brasil percorre a passos lentos a estrada do desenvolvimento de formas outras de solução de disputas, afora o sistema Judiciário. Entretanto, todas as iniciativas têm passado para a realidade do país como iniciativas que deram certo e que esperam pelo aperfeiçoamento natural que sofrem as instituições jurídicas ao longo do tempo. São os casos dos tribunais de pequenas causas, hoje espalhados em todo o território nacional, da recente Lei 9307, de 23 de setembro de 1996, sobre arbitragem e mesmo dos esparsos movimentos a respeito da mediação. Contudo, não se pode realmente afirmar que exista um efetivo movimento pró-ADR, no Brasil (1999, p.65).

Portanto, não se pode falar em acesso à justiça sem lembrar nos novos métodos alternativos de recomposição de compromissos, de acordo com a legislação socialmente legitimada; questão essa defendida na Constituição Federal de 1988 e presente no artigo 334 do

Novo Código de Processo Civil. A convivência entre as pessoas torna inevitável o surgimento de discordâncias, o que tem o poder de despertar reações de defesa de “território”. Muller esclarece:

No princípio há o conflito. Nosso relacionamento com os outros informa nossa personalidade. Eu existo somente em relação a outros. Minha existência individual como ser humano tem menos a ver com estar no mundo e mais com estar com os outros. No entanto, minha experiência de encontro com o outro tende a ser marcada por adversidade e confronto. Os outros são aqueles cujos desejos vão contra os meus desejos, cujos interesses conflitam com os meus interesses, cujas ambições se contrapõem às minhas ambições, cujos planos estragam os meus planos, cujas liberdades ameaçam a minha liberdade, cujos direitos limitam os meus direitos (2006, 22).

Nesse sentido, a mediação, parafraseando Sales (2002), possibilita uma dupla transformação: na percepção dos mediados, acerca da própria capacidade para resolver seus problemas e gerir sua vida, bem como na possibilidade de também colaborar para a solução de problemas da comunidade que integra, atuando como agente construtor da realidade. Para que isso ocorra, dos agentes envolvidos no conflito se requer o conhecimento de que a mediação visa a costurar acordos para diluir as tensões diante da demanda em discussão.

Entretanto, para Bertaso e Cacenote (2012), todos os tipos de minorias possuem em comum a aspiração do reconhecimento político público de sua cultura. Essa multiplicidade e complexidade tornam cada vez mais relevante a sintonia entre as práticas sociais em relação aos conflitos interindividuais, bem como de suas repercussões na sociedade. Nesse caso, para que haja uma conjunção, Sales (2002) afirma que a parceria entre mediação e Poder Judiciário apresenta vários benefícios, como a abertura deste último à realidade social, bem como a sua aproximação com a sociedade; e, ainda, o tratamento diferenciado a conflitos, que reclamam um enfoque diverso daquele presente nas contendas litigiosas, o seja uma diferenciação de relações pessoais e sociais.

E para finalizar, Sales (2002,120) “A democracia exige que não somente uma parcela da população tenha acesso aos meios necessários a uma participação efetiva, como informação, educação política, espaços” e oportunidade para se manifestar, mas que essas condições sejam estendidas ao maior número possível de cidadãos, aos quais se augura também ter “poder decisório, ou seja, capacidade de influir nas decisões governamentais”. Na medida em que a mediação capacita as pessoas no sentido da comunicação de seus posicionamentos e do diálogo ou confronto direto, estimulando o estabelecimento de parcerias e de redes de colaboração em torno de objetivos comuns, exerce uma função educativa que aponta o caminho de práticas democráticas coletivas responsáveis.

Com o auxílio de Bourdieu, podemos afiançar que nestas circunstâncias em tela, o poder simbólico não reside nos sistemas simbólicos, mas na relação entre os que exercem o poder e os que lhe estão sujeitos (1989, p.14). Pois está em questão o poder “de construir o dado pela

enunciação, de fazer ver e fazer crer, de confirmar ou de transformar a visão do mundo e, deste modo, a ação sobre o mundo, [...] poder quase mágico que permite obter o equivalente daquilo que é obtido pela força” (idem).

A informação em meio ao processo de mediação tem a meta de costurar acordos, porém sem descuidar de sua complexidade. Neste rumo, outra contribuição de Bourdieu (1989, 2011) auxilia para um olhar crítico sobre o fenômeno social em destaque. De acordo com o autor, os cientistas sociais fabricam dispositivos produtores da legitimação das práticas do Estado, ou seja, a sua justificação e não a problematização. Neste ínterim, os discursos e práticas que envolvem o âmbito do Estado e da democratização mantêm os esquemas cognitivos e perceptivos que não deixam cair as máscaras. A política que implica em uma ótica democrática de acesso à justiça se viabilizaria com a mudança no *habitus* político e cultural.

A mediação é, por conseguinte, um meio para a efetivação social e dos direitos humanos; à medida que as pessoas são mediadas em seus conflitos, uma vez que está presente a pretensão de que elas aprendem com o outro a serem solidárias. Os atores envolvidos se reencontram em si mesmos na via pela qual ambicionam selecionar os seus conflitos e a trabalhar a sua autoestima na composição dessas situações conflitivas. Portanto, os conflitos e suas complexidades devido às questões culturais, políticas, religiosas e educacionais sempre existiram, uma vez que os atores envolvidos nessa sistemática sempre viram no conflito uma práxis para viabilizar articulações e acordos, dentro de suas peculiaridades.

#### 4.2 CONFLITOS SOCIAIS, DESIGUALDADES E ATORES CONECTADOS

O conflito é a forma usual utilizada pelos atores no sentido de resolver dualismos divergentes como grupos de interesses, organizações, uniões; abrange as mais variadas questões que estão enraivadas no seio desses atores. Portanto, é conflito o modo utilizado para conseguir uma unidade através de aniquilar uma das partes conflitantes. Para Muller, o conflito está na natureza das relações sociais, pois que “é significativo que os termos hostilidade e hospitalidade pertençam à mesma família etimológica: originalmente, as palavras latinas *hostes* e *hospes* designam ambas o estrangeiro. Este, com efeito, pode ser excluído como um inimigo ou acolhido como um hóspede” (2006, p.19).

Para se abordar conflito como uma característica complexa também se requer falar da exclusão social dos atores em situação de vulnerabilidade, fazendo com que esses fiquem à mercê de suas condições mínimas de existência. A contradição e o conflito, ao contrário, não só precedem a existência de indivíduos e grupos sociais, bem como operam em cada momento de sua existência. Isso significa que nas relações sociais os pensamentos e correntes



“convergentes e divergentes” encontram-se entrelaçados. Para a lógica da justificação da ordem dominante “desigualdade alude a diversas possibilidades de acesso a bens e serviços e, principalmente, à possibilidade de o sujeito ser reconhecido e ouvido”. Afirma-se que um mínimo de “desigualdade é inerente e até necessário para a condição humana e que apenas seu excesso constitui um risco” (MURILLO, 2007, p. 64).

As desigualdades podem apontar risco à governabilidade, porquanto este se ajusta como fundamentação para instaurar mecanismos alternativos de realização de acesso à justiça. Parece fato, que o acesso concomitante à igualdade e à propriedade se mostra incompatível, não somente de forma abstrata, mas na conformação de discursos e fatos observados na pesquisa de campo. Na atualidade, existe igualmente uma incongruência entre desigualdades persistentes e a governabilidade gerenciada pelos processos de mediação extrajudicial, que em última instância tem por base o direito legítimo à propriedade. Na contemporaneidade, na maioria das vezes, os conflitos são gerados pelas desigualdades existentes entre os atores e Therborn Göran cita três tipos de desigualdades, onde a

*a desigualdade material* ou de recursos, que significa que os atores humanos contam com recursos muito distintos. Podemos distinguir dois aspectos a esse respeito. A desigualdade de *acesso* à educação, à carreira e aos contatos sociais, ou seja, ao "capital social". Nas discussões convencionais, este aspecto é geralmente referido como "desigualdade de oportunidades". A desigualdade de *recompensa*, comumente denominada desigualdade de resultado. Esta é a medida de desigualdade mais frequentemente utilizada — a distribuição da renda e, às vezes, também da riqueza (2010, 146).

Nessa perspectiva, adentra-se na questão de que as desigualdades de recursos materiais levam os atores às distintas condições e inclusão social. Significa que o conflito gerado a partir da desigualdade material de oportunidades deixa os atores sociais afastados das suas reais precisões de concretização. Assim, o acesso desigual a recursos a utilizar em sua ação social significa que os sujeitos sociais dispõem acesso a mecanismos distintos para fazer-se presente no conflito de interesses. Isso é o que usualmente se tem, referindo como “desigualdade de oportunidades” (THERBORN, GÖRAN, 2010, p. 146).

A estruturação de cadeias de práticas concretas jamais apresenta-se independente das memórias coletivas e singulares que sedimentam os significados e as articulações por meio da linguagem de comunicação com os outros. Neste sentido, Murillo (2007, p. 41) alerta

Desse modo, pobreza e desigualdade são significantes que têm histórias diversas sedimentadas em camadas arqueológicas das memórias tanto em nível social, como subjetivo. Assim, portanto, o sentido brota numa dupla dimensão: por um lado, emerge da articulação horizontal dos significantes na cadeia dos intercâmbios discursivos, e, por outro, em cada ponto da cadeia pulsa um sedimento de histórias vividas.

Dessa maneira, uma combinação dialética entre o micro e o macro, entre ação e estrutura são significativos para pensar em mudanças quanto às práticas jurídicas. Outro aspecto já mencionado reporta-se ao fato de desnaturalizar as desigualdades quando se trata de erradicar

os obstáculos do acesso à mediação pública de controvérsias cotidianos. É também um acordo social que está posto em questão, porém para isto a percepção dos atores neste direcionamento é fundamental. A questão das desigualdades sociais se concentra, principalmente, na questão do próprio sistema capitalista. Isso se pode constatar na afirmação de Cattani (2007, p. 75) que diz

Desigualdade econômica em níveis abissais, diferenças estratosféricas na distribuição de renda, contrastes assombrosos entre riqueza e pobreza e outras formulações igualmente expressivas são habitualmente empregadas para dar conta de desigualdades que, além de estarem sendo reproduzidas há séculos, se multiplicam em dimensões inusitadas. [...]. Por vezes, as desigualdades são percebidas num primeiro nível, superficial, localizado e factual: carências alimentares de um lado, expressivos desperdícios por parte de privilegiados de outro; mansões de altíssimo luxo a poucos metros de favelas miseráveis; milionários e seus animais de estimação dispendendo de atendimento e recursos médicos avançados enquanto milhões de indivíduos carecem de remédios e de cuidados básicos de saúde.

Nesse sentido, apesar das políticas públicas implementadas pelo governo federal como meio de diminuir a vulnerabilidade, constata-se, ainda, a presença de dois brasis. Um Brasil da região sul e sudeste e outro Brasil, referente às regiões norte e nordeste do país, com alarmantes dados, ainda, sobre a questão das desigualdades, em virtude do próprio sistema capitalista e do neoliberalismo. Este sistema massacra nações e acaba criando no Brasil uma linha abissal de desigualdades<sup>45</sup>; neste caso, estão, também, incluídos os desníveis de renda e acesso à educação e cultura no sul do país. Entretanto, Souza faz a seguinte afirmativa:

A tendência a se criar o que poderíamos chamar de “fetichismo da economia” – como se o crescimento econômico por si só pudesse resolver problemas como desigualdade excludente e marginalização –, o hábito de se estabelecer clivagens regionais entre partes modernas e tradicionais dentro do país ou ainda as cruzadas populistas contra a corrupção são legitimados por essa suposta herança pré-moderna e personalista, ideias que servem como máscara ideológica contra a articulação teórica e política dos conflitos específicos de classe na periferia (2004, p. 80).

Em outros termos, significa afirmar que só o crescimento da economia não vai resolver o problema da desigualdade em nações periféricas como Brasil, como aponta o autor. Isso leva a crer que as questões pertinentes de exclusão convergem com problemas passados que não foram resolvidos, gerando hoje conflitos nas classes periféricas inadequados encaminhamentos do poder público. Portanto, cabe ao Estado disponibilizar espaços públicos de inclusão dos atores, no sentido de políticas públicas que visem à inclusão desses, visando à redução da desigualdade social e possibilitando o tratamento dos conflitos existentes em regiões periféricas.

#### **4.2.1 Os conflitos sociais na modernidade e os sujeitos**

---

42. A este propósito convém conferir “o mito brasileiro e o encobrimento da desigualdade” in Souza, 2009, porquanto constrói um sentimento de pertencimento coletivo.

Um dos aspectos distintivos em face dos conflitos sociais na modernidade consiste na insistência em estabelecer parâmetros de igualdade e liberdade, bem como o amparo dos direitos a partir da dimensão da individualidade.

“A análise da modernidade possibilita uma compreensão mais clara da ideia de sujeito. A partir da noção de universalidade, foi desenvolvida, na modernidade, uma concepção do sujeito como aquele/a que detém direitos universais. O universalismo está fundado em dois princípios básicos: a razão que conduz a racionalidade científica e o reconhecimento dos direitos individuais. Além dos princípios citados, na modernidade observa-se a separação entre a subjetividade e o mundo objetivo” (MARTINS, 2011, p. 735).

Na lógica da modernidade salienta-se que, devido a inexoráveis diferenciações em diversos níveis da vida social os cidadãos não são iguais efetivamente. Em outros termos, existe igualmente uma distinção em afirmar a igualdade na legislação e a efetivação desta nas relações sociais. Logo, o conflito possui um aspecto positivo, não podendo ser visto apenas como uma anomia social, pois enquanto meio de interação humana, é inevitável e salutar, pressupondo também uma vitalidade social. A esse respeito, concedeu-se ao Estado o poder para suprimir o combate violento, substituindo-o pela competição regulada pelo Direito. O Estado, por sua vez, toma para si o monopólio da violência legítima, atribuindo ao Sistema Judiciário a delegação de decidir os conflitos societários, com base em códigos preestabelecidos e preferencialmente a partir de meios reconciliatórios, evitando a propagação da violência.

Para que se façam valer iniciativas que conduzam a queda da dramática desigualdade há quem proponha tratar de forma desigual os desiguais. Portanto, não basta um propósito de que os cidadãos sejam tratados de forma igualitária. Essa afirmativa do autor leva a refletir sobre as formas racistas e discriminatórias ainda presentes, como no preconceito de classe ou de gênero; e, nessa linha abissal, verifica-se que “o racismo não é primeira rejeição da diferença, mas obsessão com a diferença” (Pierucci, 2000, p.19). Isso leva a pensar que, apesar de todos os movimentos existentes como forma de combate ao racismo, ainda se é alvo dessas atrocidades.

Mas, segundo Touraine (2007a, p. 123), “só nos tornamos plenamente sujeitos quando aceitamos como nosso ideal de reconhecer-nos [...] como seres individuados, que defendem e constroem sua singularidade”. Nessa perspectiva de situações sociais como indivíduos, se precisa atuar como sujeitos e isso, muitas vezes, ocorre com sacrifícios para derrotar as forças que predominam nas relações sociais. De modo um pouco diversa é a compreensão de um sujeito singular, conforme expressa Touraine (2002, p. 232)

não deve ser concebido como um meio de reunificar os elementos fragmentados da modernidade: a vida, a nação, o consumo e a empresa; mas é ele que os religa entre si, tecendo de um a outro uma malha cerrada de relações de complementaridade e de oposição [...] o sujeito não é de forma alguma um indivíduo fechado sobre si mesmo, mas completa: um esforço para unir desejos, afetos e as necessidades pessoais à consciência de pertencer [...].

Diante disso, verifica-se que as diferenças são enormes quando se trata de conflitos e suas relações conflitivas, ao que Pierucci (2000, 101) salienta “o paulista é visivelmente diferente do nordestino. Porquanto, o branco é visivelmente, sensivelmente, diferente do negro. Porquanto, o homem é visivelmente, sensivelmente, evidentemente diferente da mulher”. E ainda afirma, “o lado da igualdade é o lado que reúne todos os partidários da esquerda [...] ser da esquerda é ter aderido ao valor da igualdade”.

Importante salientar que, com a globalização houve um aumento de nichos da desigualdade social em países em desenvolvimento, como o Brasil. Mas por outro lado, percebe-se uma grande diferença de status jurídico, nacionalidade, racial, social, histórica, socioeconômicas, escolaridade e tantas outras que levam a conflitos sociais. É nesse estágio que entra o direito, que visa à regulamentação social e à emancipação social; passaram a ser objeto da regulamentação jurídica no Estado liberal. Para Santos (2003, p.2) afirma que “a emancipação social passou a ser o nome de regulamentação social no processo de autorevisão ou de autotransformação”.

O que está em discussão como pano de fundo no Estado é a reforma do Poder Judiciário, que já não dá mais conta de suas atividades, nem passando a ser um meio de emancipação social, nem realmente realizando a efetivação dos direitos de forma socialmente legitimada. Mas para que isso aconteça, a proposição de Estado Democrático de Direito precisa tornar-se, de fato, uma instituição efetivamente condizente com a sua denominação, de forma a restabelecer laços em meio aos tensionamentos próprios da sociedade de circulação de mercadorias e de um imaginário expandido de consumo. Boaventura de Sousa Santos afirma que o direito não é emancipatório; emancipatórios são os movimentos sociais que visam ultrapassar a linha abissal da diferença. Portanto, o direito tem a função de regulamentar leis para que os movimentos possam levar em frente as suas lutas com a legalidade e legitimidade que os mesmos precisam.

Entretanto, para Pizzio e Veronese (2008, 61) “O paradigma da modernidade almejava um desenvolvimento harmonioso entre os dois pilares (regulação e emancipação) e pretendia ainda que esse desenvolvimento traduzisse na completa racionalização da vida coletiva e individual”. Essa vinculação entre os pilares e a práxis social iria garantir o partilhamento de valores sociais que formam a base da integração social e a cultura de convivência em meio às desigualdades explícitas. Segundo Ruscheinsky (2010, 240), “a partir dos atores sociais e da formulação socioespacial, emerge uma dimensão que leva a considerar o espaço como parte importante dos conflitos [...] e do processo de significação”. Ou seja, é a partir dos conflitos como as questões ambientais, os direitos dos povos indígenas e do negro e todas as demais

formas de manifestação em prol de direitos, que como diz Boaventura de Sousa Santos que emerge a sociologia das ausências. Esta se constitui em um procedimento investigativo que intenta demonstrar que aquilo que parece não existir teve essa invisibilidade ativamente produzida por relações sociais injustas e predatórias e, parafraseando Pizzio e Veronese (2008, 63), como em relação ao que existe e é considerado como válido. O seu objetivo é transformar objetos não credíveis em credíveis e, com base nisso, transformar ausências em presenças.

#### **4.2.2 Formas históricas das desigualdades e os conflitos sociais**

A questão a ser discutida nesse item refere-se às formas sociais de desigualdades e os conflitos sociais. Para tanto, cabe enfatizar na abordagem da conflitualidade a sua longa presença na modernidade, a contragosto de tantos propósitos para abolir esta face das relações sociais. Essa conflitualidade se manifesta inclusive sempre que setores sociais visam à construção de espaços públicos para interagir, no sentido de garantir a sua identidade naquele propósito, estabelecido como movimento social de igualdade.

No início do Século XXI, a questão das conflitualidades, das formas de violência, das metamorfoses do crime, da crise das instituições de controle social e dos conflitos sociais; configura-se pela emergência de novas modalidades de ação coletiva, com lutas sociais protagonizadas por outros agentes sociais e diferentes pautas de reivindicações (CATTANI, MOTA, 2005, p. 17).

A realidade aponta para processos contínuos de reformulação de direitos ou de sua expansão com lutas por diferentes direitos individuais. Nesse sentido, são os direitos que fornecem tanto o conteúdo, como os limites da igualdade. Entretanto, Fraser (2007) trabalha com a questão social, não como analogia como status social, em que afirma que o que exige reconhecimento não é a identidade específica de um grupo, mas a condição dos membros do grupo como parceiros integrais na interação social. Assim, pretende-se reparar a injustiça; mas para que isso aconteça é necessária uma política que vise recuperar o sujeito para que possa fazer parte da sociedade. E continua a expressar que:

Essa é a perspectiva tanto de Charles Taylor quanto de Axel Honneth, os dois teóricos contemporâneos mais proeminentes do reconhecimento. Para ambos, ser reconhecido por um outro sujeito é uma condição necessária para a formação de uma subjetividade integral e não distorcida. Negar a alguém o reconhecimento é privá-la(o) dos pré-requisitos fundamentais para o pleno desenvolvimento humano (Fraser, 2007, p. 111)

Diante disso, o reconhecimento se dá por meio de movimentos sociais; ou seja, os atores sociais que lutam por seus direitos dentro do espaço público, visando às garantias do sujeito. Mas para que isso ocorra, cabe destacar a teoria de justiça que vá além da distribuição de direitos e bens e examinar os padrões institucionalizados de valoração cultural. Inclusive cabe a consideração em que medida tal padrão impede a paridade de participação na vida social.

Em contraponto, Henriques (2000, p.141) salienta que o diagnóstico básico referente à estrutura da pobreza é o de que o Brasil, no limiar do século XXI, não é um país pobre, mas um país extremamente injusto e desigual, com muitos pobres. A desigualdade encontra-se na origem da pobreza, e combatê-la torna-se um imperativo.

Importa muito, ainda, mencionar que pobreza não é manifestação natural da condição humana; ela é gerada no seio das relações capitalistas, que convivem de forma inerte com a acumulação e a miséria. A pobreza não é somente a falta de bens materiais, por exemplo, ocorre também pela falta e carência de direito, como a falta de emprego bem como os demais direitos sociais como; direito à saúde, educação, moradia, lazer, alimentação, previdência, dignidade humana. Essas circunstâncias exigem a intervenção do Estado de direito, para que possa aventar a meta de propiciar aos seus cidadãos a garantia da proteção social.

Ao analisar as transformações do mercado de trabalho e as dificuldades de recolocação profissional e inserção profissional, Paugam (2003) concluiu que as situações de pobreza vinculadas a esse processo de exclusão do mercado de trabalho contribuíram para a geração do conceito de desqualificação social. E acrescenta ainda, falar em diversidade de status, onde “os sentimentos subjetivos acerca da própria situação que esses indivíduos experimentam no decorrer de diversas experiências sociais, e, enfim, as relações sociais que mantêm entre si e com o outro” (2003, p.48). Nessa mesma linha de pensamento Ruscheinsky (2010, p. 424) expressa que a lógica

social que sustenta a cultura de consumo relega a terça parte da América Latina, que vive abaixo da linha de pobreza e permite que outro tanto sobreviva no horizonte de satisfação de necessidades básicas. A lógica capitalista requer a sobreposição da ideia da abundância sem igual e, ao mesmo tempo, a destruição permanentemente de bens para criar escassez.

Como se pode notar, as questões sociais referentes à inclusão, dentro do contexto social, político e jurídico, exigem da luta uma permanente e incessante aspiração pela satisfação das necessidades básicas, para que com isso se alcance o mínimo para a cidadania. Isso envolve as lutas sociais referentes às mulheres, meio ambiente, indígenas, terras, moradia e tantas outras formas de estabelecer uma relação de afastamento da divisão abissal da pobreza.

Com relação à exclusão, Martins afirma (1997, p. 14) que não existe exclusão: existe contradição, existem vítimas de processos sociais, políticos e econômicos excludentes; existe o conflito pelo qual a vítima dos processos excludentes proclama seu inconformismo, seu mal-estar, sua revolta, sua esperança, sua força reivindicativa e sua reivindicação corrosiva”. Vigora, ao mesmo tempo, um enorme abismo entre esperanças e experiência na sociedade hodierna sob a lógica da “sociedade insatisfeita” onde as ordens sociais e as pessoas se tornam contingentes. “As esperanças estão impregnadas de contingência, mas o que experimentamos são os difíceis

fatos da vida, a limitação factual de nossas possibilidades. A discrepância entre esperança e experiência é motivo de constante insatisfação e descontentamento”. (Heller & Fehér, 1998, p.36).

E o capitalismo dos dias de hoje tem soluções econômicas “para os problemas sociais que tornam dispensável transformar estes problemas em questões políticas e históricas” (Martins, 1997, p. 14). Com relação à modernização, verifica-se que os próprios atores sociais em tensão estão atribulados com um modelo alternativo de tratar seus conflitos, de forma que a mesma seja de inclusão social. Mas o que se percebe e o que Martins explica de modo sintético nesta perspectiva é que “Os movimentos sociais existem enquanto existe uma causa não resolvida. Se o problema se resolve, acaba o movimento. Se ele não se resolve, a tendência é a de que o movimento se institucionalize, se transforme numa organização, como é o caso do MST” (1997, p.114).

Rego (2008, p.149) afirma que a cidadania se constitui em um arcabouço de direitos, prerrogativas e deveres, que configura um sistema de reciprocidades determinantes da natureza das relações entre os indivíduos entre si e com o Estado. E, dentro dessa perspectiva, segundo Rego (2008, p.150), “a cidadania configurou-se concretamente em condição de igualdade de direitos civis, políticos e sociedade”. Isso faz com que os conflitos sociais no Estado liberal tendam a aumentar, mas “a Cooperação democrática não significa, de modo algum, a eliminação do conflito social, mas possibilidades reais de alargamento da base de legitimação desse próprio conflito” (Rego, 2008, p. 150).

Diante do exposto, afirma-se que o conflito social se situa na base, para conjecturar novas perspectivas de intersubjetividade e racionalidade através das formas de desigualdades sociais.

#### **4.2.3 Os atores envolvidos nos conflitos e as alternativas de interlocução**

Para que se forjem mecanismos e ocorram as alternativas de tratamento de conflitos, há que reconhecer a vigência de paradoxos e que a realidade não se move de forma linear. Conforme Santos (2003, p. 56), “temos o direito a ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí uma compreensão de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza as desigualdades”.

Diante disso, surgiu o impulso para a efetivação da justiça no âmbito social através das ações afirmativas, como políticas públicas de inclusão social, com a finalidade de reduzir as desigualdades sociais e raciais. Formalmente, pode-se incluir, como ações afirmativas de tratamento de conflitos, a mediação civil referente às questões de afetividade e relações



interpessoais, bem como a mediação penal (conhecida como justiça restaurativa), no sentido de tratar conflitos referentes a questões penais como calúnia, difamação, rixa, ameaça. Essas novas ações afirmativas de tratamento de conflitos visam a sua implementação, no sentido de que os atores envolvidos em atritos possam ser tocados pela solidariedade, igualdade e justiça.

Desta forma, parece desmitificar a liquefação dos laços interpessoais nas circunstâncias e relacionamentos sob a lógica da conflitualidade. Existem divergências de interpretação do movimento histórico. As perspectivas da sociologia do Campo Jurídico de Bourdieu permitem se reconhecer, entre outras emergências, “fragilizações na capacidade de instâncias judiciais efetivarem tutelas sustentadas no princípio da solidariedade social. Tais fragilizações criam perversas armadilhas, dentre as quais uma cruel compaixão, que transmuta direito em caridade” (BAPTISTA et al, 2016, p. 14).

Importante salientar que da ação política também se espera que disponibilize mecanismos e se procure a resolução não violenta dos conflitos, pois a identificação de alternativas para satisfazer às necessidades humanas mínimas; constitui-se em um instrumento de tratamento de conflito sem violência, incentivando o restabelecimento das relações entre os indivíduos. A partir disso, percebe-se a emergência da efetivação das práticas restaurativas, que possam romper com os paradoxos punitivos que estão estereotipados pela norma, quando esta, por sua vez, torna-se símbolo de retribuição presente no processo de conversações entre indivíduos num mesmo espaço social.

A identificação de alternativas para atender demandas intersubjetivas constitui-se em um instrumento de tratamento sem violência, incentivando o restabelecimento das relações entre os indivíduos, de forma a interromper as cadeias de reverberação de violência. Neste contexto, Therborn, Göran (2010, p. 154) afirma que “o estiramento da distância social entre os mais pobres e os mais ricos diminui a coesão social, o que, por sua vez, gera mais problemas - tais como crime e violência - e menos recursos para lidar com outros problemas coletivos, da identidade nacional à mudança climática”.

Mas a efetivação dessas novas ações afirmativas de tratamento de conflitos, presentes na Constituição de 1988, representa um divisor de águas no Estado Democrático de Direito, no sentido de que trabalha com a promoção do bem-estar de todos os cidadãos, acima dos preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade à condição de objetivo fundamental da república brasileira. Além, é claro, de amparar a todos os movimentos sociais que buscam a igualdade de direito e, como salienta Hanna Arendt, “direito a ter direitos”, vedando assim, dessa forma, as diferenças entre homens e mulheres.

O debate público das ações afirmativas tem ensejado, de um lado, aqueles que argumentam constituírem elas uma violação de direitos, e, de outro lado, os que advogam serem elas uma possibilidade jurídica ou mesmo um direito. A respeito, note-se que o anteprojeto de Convenção Interamericana contra o Racismo e toda forma de Discriminação e Intolerância, proposto pelo Brasil no âmbito da OEA, estabelece o direito à discriminação positiva, bem como o dever dos Estados de adotar medidas ou políticas públicas de ação afirmativa e de estimular a sua adoção no âmbito privado (Citadino, 2008, p. 894).

Nesse sentido, a urgência de se realizar um debate consistente a respeito das ações afirmativas dentro do espaço público poderá contribuir para o significado de trabalhar um aperfeiçoamento e interpretação. Isso, de forma que as mesmas passem a ser usadas de forma efetiva e urgente para os atores que estão em situações conflitivas em suas relações pessoais.

Parafraseando Hanna Arendt, a vida familiar pode oferecer somente o prolongamento ou a multiplicação de cada indivíduo, com os seus respectivos aspectos e perspectivas. O fato de intercalar o pensamento de Habermas com uma teoria “sociológica da ação” é reconhecer que o ponto basilar é admitir que a coordenação da ação se dê através da intercompreensão pela linguagem e para o agir comunicativo se requer apenas as ações de fala, às quais o locutor associou pretensões criticáveis à validade.

É dentro dessa fundamentação acima exposta que se estruturam os atores envolvidos nos conflitos e as formas alternativas de tratamento. É uma abordagem de comunicação reconhecida internacionalmente que vem revolucionando as relações interpessoais e a gestão institucional, propiciando um diálogo efetivo e sustentável entre os povos e os indivíduos em conflito, que tem como objetivo criar alternativas a partir de diálogo sobre as diferenças.

Em seu lugar, surge um enfoque filosófico distinto, em que a questão não é mais a coincidência entre direito à proteção social e direito à cidadania, mas sobre a relação que deve existir entre benefícios sociais e responsabilidades cívicas. [...]O direito é, agora, condicionado. Logo, não se trata mais de um direito de cidadania, fundado na incondicionalidade. (Lavinias, 2000, 2).

Para que isso ocorra, se exige a utilização da efetivação das ações afirmativas em tratamento de conflitos, iniciar a percorrer a longa estrada apontada por Lavinias (2000, p. 3), salientando programas compensatórios voltados para o combate à fome e à desnutrição, que estão na iminência de tornar-se uma tradição no Brasil. O mercado de trabalho e o perfil do sistema de proteção social são dois atores explicativos do maior ou menor grau de vulnerabilidade social, estando, portanto, diretamente relacionados aos níveis de pobreza e desigualdades que são observadas na sociedade como um todo. Segundo Ruscheinsky (2008, p. 50) “A encruzilhada em que se situam as desigualdades e os direitos está desenhada por inúmeras incertezas e nelas mergulham as mudanças em curso no Brasil, bem como fazem vir à tona dilemas sobre a expansão, a efetivação e o futuro dos direitos”. E continua,

persistência das desigualdades, como continuidade e descontinuidade dos direitos e da distribuição de renda, pode ser atestada, de um lado, a partir do significado do leque de direitos

inscritos na constituição de 1988, de outro lado pela trajetória da economia, com renda concentrada e ainda financiamentos frágeis para o montante das políticas públicas universalizantes. [...]A reflexão sobre as desigualdades é preocupação com a aquisição e a manutenção do poder pelos governantes e/ou elites ou a geração de poder (e de suas lacunas) pelos governados, entendido como a aptidão para agir em conjunto, em formas de associação que gera o poder e os direitos. A persistência de desigualdades consiste na permanência da antessala de direitos, por mais que estes estejam afirmados formalmente. A questão fundamental consiste em compreender que a emergência de direitos eleva o ordenamento político da sociedade, gera um conjunto de contratos sociais e o requisito de obedecer a lei, ampliando o requisito da legitimidade e poder. (2008, p. 50-51)

A Constituição Federal de 1988, tem como princípio fundamental a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, mediante a redução das desigualdades sociais e a promoção do bem de todos, sem quaisquer formas de discriminação (artigo 3º, I, III e IV). Destaca, ainda, para a mulher e para as pessoas com deficiência, a possibilidade de adoção de ações afirmativas. Nesse sentido, se destaca o artigo 7º, inciso XX, que trata da proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, bem como o artigo 37, VII, que determina que a lei reservará percentual de cargos e empregos públicos para as pessoas com deficiência. Então, a mediação entra como uma alternativa de tratamento de conflitos referente a esses movimentos sociais pela construção da igualdade e inclusão social no Estado Democrático de Direito.

#### 4.3 OS TEMPOS DA MEDIAÇÃO E O ARRANJO DOS ATORES SOCIAIS

Para falar dos tempos (des) contínuos da mediação e da jurisdição pode-se apresentar algumas ponderações sobre atores sociais, cujas redes de ações cada vez mais estão imbricadas umas nas outras. O tempo, como processo, parece constituir elemento importante na coordenação e integração das relações sociais atuais, visto que o número de atividades a serem sincronizadas na modernidade é maior e em redes cada vez mais complexas.

Neste sentido, pode-se afirmar uma relação dialética entre as relações sociais como formas de interação, consideradas em termos gerais, e a noção de sujeito, a partir do processo concreto de individuação. Igualmente, afirma-se a mudança de ênfase na análise: de características pautadas numa visão econômica para uma referência alicerçada na dimensão cultural, ou uma sociedade em rede. Para a presente tese, importa um realce à política institucional e que implica em acolhimento de demandas. Por causa da maior dependência das medidas temporais, ocorre uma ênfase excessiva na temporalidade e a sensação que se tem é de escassez do tempo.

Para Touraine, não vivemos o fim da modernidade, mas uma nova fase da modernidade, marcada pela presença, cada vez mais acentuada, do sujeito. A afirmação da liberdade de escolha é essencial na nova modernidade. Assim, a modernidade não existe sem o sujeito e o indivíduo não existe sem a referência à modernidade. (MARTINS, 2011, p. 734).

De acordo com Collins (2004) o cotidiano encontra-se apinhado de interações sociais que de alguma forma fundam rituais. Neste interim, se movem emoções, ou mutuamente focadas que produzem uma realidade compartilhada, ou também leituras díspares de responsabilidades que suscitam conflitos. Na primeira perspectiva, os sujeitos envolvidos experimentam uma efervescência de comoção que gera solidariedade e símbolos de pertencimento a um determinado grupo social ou segmento de consumo. Sob esta ótica, os rituais são mecanismos tanto de nucleação e aproximação, quanto de criação de contradições sociais.

Com relação ao tempo da mediação, pode-se explicar de que forma ocorre a sessão: a parte envolvida no conflito procura um advogado que a escuta. Elabora uma petição inicial e de posse da documentação e inicial, protocola no setor de informações do Fórum, onde se inicia o processo. Esse processo é distribuído para a Vara que trata do conflito e chega ao gabinete do juiz para despacho. De posse dos documentos, o juiz analisa o conflito e notifica as partes para que compareçam em dia e horário designado para tentar a primeira conciliação. Nesse dia, as partes se dirigem à Vara e aguardam a chamada para a audiência. Quando chamados, deslocam-se para a referida sala de audiência e, juntamente com os seus advogados, o Juiz da Vara pergunta se é possível mediar o conflito. Havendo concordância dos atores por intermédio de seus procuradores, fica marcada a data para a primeira sessão de mediação. Na primeira sessão, o mediador encarregado do processo conversa com as partes e seus procuradores informando sobre o que a temática do conflito, qual o seu papel de mediador e com que ponderações e argumentos poderiam chegar à deliberação de um acordo. O mediador, encarregado do processo, abre a sessão para que ocorra uma rodada de negociação, usualmente tido como apresentação de explanação de pontos de vista e justificativas entre os envolvidos.

Nessas circunstâncias, verificando que os ânimos estão ficando exaltados, a primeira sessão vai para o encerramento<sup>46</sup>. Designa nova data para conversar somente com uma das partes e seu procurador inicialmente. E, depois, agenda outra data para conversar com a outra parte e, seu respectivo procurador. Verificando se há interesse de ambos em chegar a um acordo, agenda nova sessão com as partes e seus procuradores para que se possa finalizar a mediação.

---

<sup>46</sup> Mesmo com as garantias constitucionais presentes nos princípios de acesso à jurisdição (art. 5º XXXV) e o princípio da eficiência (artigo 37), não se pode precisar um tempo exato e adequado para cada processo, pois cada caso é um caso. Como é de conhecimento notório, os processos que tramitam por anos apresentam usualmente meios recursais meramente procrastinatório, dificultando, engessando a máquina do Poder Judiciário. Entretanto, na maioria das vezes, essa lentidão beneficia apenas àquela parte que não está com a razão e que se mantém ileso durante todo o procedimento judicial, enquanto o verdadeiro detentor do bem jurídico reclamado encontra-se privado de seu exercício, posse ou reparação.

No dia e horário designados, os atores em negociação e seus procuradores, esses novamente se dirigem ao Fórum, apresentando-se ao mediador. Havendo a disposição aludida, firma-se o termo que é lavrado e assinado por todos da mesa de negociação. Esse termo é encaminhado ao Juiz da Vara responsável pelo conflito que homologa o mesmo. Não havendo cumprimento do termo, o mesmo se torna título ou objeto para ser executado. Essa é apenas uma das formas em que as partes levam demandas a procuradores.

#### **4.3.1 Mediação e processos: compreensão das representações sociais**

A mediação busca sair de um discurso processual para uma compreensão intersubjetiva de fazer com que o sujeito busque a compreensão das representações sociais para a criação de um novo meio de comunicação e face das relações sociais. A partir das representações sociais os procedimentos podem levar em consideração o nível subjetivo, que permite compreender uma função importante das demandas. Por meio da compreensão se agrega ferramentas de interpretação e de construção de possíveis aproximações. Existe uma variedade de manifestações em face de insatisfações e segundo Gohn (2011, p. 335):

Na ação concreta, essas formas adotam diferentes estratégias que variam da simples denúncia, passando pela pressão direta (mobilizações, marchas, concentrações, passeatas, distúrbios à ordem constituída, atos de desobediência civil, negociações etc.) até as pressões indiretas. Na atualidade, os principais movimentos sociais atuam por meio de redes sociais, locais, regionais, nacionais e internacionais ou transnacionais, e utilizam-se muito dos novos meios de comunicação e informação, como a internet. Por isso, exercitam o que Habermas denominou de o agir comunicativo. A criação e o desenvolvimento de novos saberes, na atualidade, são também produtos dessa comunicabilidade.

Importante salientar que a Mediação no Brasil como um fato histórico não é algo novo; a mesma foi historicamente utilizada pelos pajés, anciãos e conselheiros como método de integração social. Recentemente, começou a ser reconhecida como meio relevante de tratamento de conflitos a partir de 2010 com a edição da Resolução 125/2010 do CNJ que a instituiu como política pública dentro das instituições do Poder Judiciário (objeto de discussão e análise no próximo capítulo) como um movimento social crescente na busca de novas formas alternativas de tratamento de controvérsias. Nessa perspectiva, a mediação ganhou terrenos antes isolados e firmou-se como um meio alternativo de tratamento de conflitos, segundo a nomenclatura norte americana de (Alternative Dispute Resolution – conhecida como ADR) em um duplo sentido, está inserida no meio social e tem ganhado espaço dentro das instituições judiciárias. Inserida nesse contexto, ela vem como uma regra que traz uma série de desconfianças: seria a negação do direito?

Em certo sentido, a mediação pode ser vista como uma reivindicação da sociedade civil como um mecanismo de democratização. Entende-se que ela vem a contribuir como um

mecanismo institucional, para a democratização do poder sobre as decisões das querelas cotidianas, porquanto as qualidades dos cidadãos venham a assumir significados demandados.

Além do mais ao considerar a mediação como reclamo de organizações da sociedade civil, segundo Gohn (2011, p. 336) os movimentos realizam diagnósticos sobre a realidade social, constroem propostas. Atuando em redes, constroem ações coletivas que agem como resistência à exclusão e lutam pela inclusão social. Constituem e desenvolvem o chamado empowerment de atores da sociedade civil organizada, à medida que criam sujeitos sociais para essa atuação em rede pelos respectivos direitos.

Porém, esse também compreende um campo controverso na visão de Nogueira (2014, p. 457) ao afirmar que “a hiperatividade da sociedade civil ocorre mais em função da necessidade de autoexpressão, do que da disposição para organizar consensos. A “zona de ação política”, que assim desponta, é menos institucional e mais individualizada, mais flutuante e menos estruturada”. É a partir dos direitos que ocorre o resgate de um agrupamento social, capaz de adotar as suas experiências acumuladas historicamente, para a construção de políticas emancipadoras não compensatórias. Isso se faz a partir do momento de apreensão da questão social, como meio de estruturação de uma linha inclusiva e não abissal. Entretanto, algumas considerações merecem ser realizadas a respeito da dimensão cívica da cidadania como condição de inclusão ativa dos cidadãos na política “compartilhando um sistema de crenças com relação aos poderes públicos, à sociedade e ao conjunto de direitos e deveres que são atribuídos ao status de cidadão” (Zaluar, 1997, p. 5).

Pode-se citar, ainda, que a responsabilidade, as informações para a inclusão são requisitos essenciais para a compreensão de um processo de socialização dos cidadãos visando ao diálogo e à comunicação como meios iniludíveis nas relações interpessoais de tratamento de conflitos. Isso faz que o processo de mediação busque a sua efetividade, através de processos sociais. Mesmo assim é importante que se esclareça que as atividades de mediação junto aos conflitos envolvendo grupos juvenis, indivíduos e suas relações interpessoais existem para além de uma função da socialização.

Das práticas de mediação espera-se bem mais do que um trabalho profissional ou do que um intuito de integração à sociedade dos adultos ou da observância das regras do jogo. A mediação é apresentada como um instrumento de eficácia nas relações sociais e também nos movimentos que se articulam no Brasil, como forma de buscar a compreensão e estruturação intersubjetiva entres os conflitantes.

Em uma relação de desacordo seria evidente restabelecer as conceptualizações entre a falta de conhecimento e entendimento entre alguns movimentos sociais, como movimento de

questões de gênero, movimento contra a homofobia e homossexualidade, movimento discriminatório contra o negro. Nessa questão de compreensão intersubjetiva dos movimentos sociais, a mediação inscreve-se como a via para a busca do entendimento e o respeito à diferença, pois só o restabelecimento do diálogo nessas situações poderá restaurar os laços quebrados entre os atores como forma de tratar os conflitos interpessoais.

#### **4.3.2 O tempo da efetivação da mediação e sua compreensão pelos atores**

O Código de Processo Civil, artigo 334, em vigor a partir de 2016, traz como obrigatória a audiência de conciliação e mediação, sendo essa regra um procedimento comum; ou seja, o réu não é mais intimado para responder à acusação à qual está sendo submetido, mas a comparecer a uma audiência. Cabe ressaltar, no entanto, ou uma particularidade da mediação de conflitos ou como um padrão nacional.

o discurso dos diferentes atores sociais envolvidos – no que podemos denominar, seguindo a perspectiva de Bourdieu, - Campo da mediação de conflitos – revela certo anseio de que seja criado um procedimento padrão para todo o país, o que pode nos fazer crer que a diversidade com que a mediação tem sido aplicada decorra de atos arbitrários ou discricionários de seus operadores. (BAPTISTA et al, 2016, p. 6).

Em termos práticos, explicando de forma sucinta o tempo de realização da audiência de conciliação ou de mediação junto ao CEJUSC (Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania) em regra, a audiência deve ser sempre designada, salvo indeferimento ou determinação de emenda da inicial ou improcedência liminar. Entre a data da designação e da audiência se prevê haver um mínimo de 30 dias, enquanto que o réu precisa ser citado pelo menos 20 dias antes da realização da audiência de conciliação ou mediação. A audiência será presidida por conciliador ou mediador, e poderá ser interrompida quando a autoridade que a preside entender que tal providência é necessária, não podendo ser marcada a continuação para data superior a 2 meses da primeira sessão. Sendo o autor intimado por seu advogado, o réu, por ser sua primeira participação no processo, é intimado pessoalmente; exceções sobre a audiência de mediação estão previstas no artigo 334 § 4º. A audiência não será realizada: I – se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual; II – quando não se admitir a autocomposição. § 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

Importante salientar que apenas a manifestação de todos os interessados pode levar à não realização da audiência de conciliação e mediação e que, não basta apenas o interesse de uma das partes. Importante para conhecimento do procedimento da audiência de mediação salientar que cabe ao autor aceitar ou rejeitar a indicação e que não quer a audiência logo na



petição inicial, enquanto o réu poderá fazê-lo em petição autônoma, desde que com antecedência mínima de 10 dias da data da audiência. Além do mais pelo art. 334. § 7º a audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei. Isto significa dizer que atende o Código de Processo Civil e admite a realização de conciliação em mediação, por meio eletrônico por meio de lei estadual, sendo essa uma das possibilidades como a nova legislação. Para tanto, é necessária aprovação de lei para o tema em pauta.

Com referência ao § 8º - O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado. Não mais se admite que uma das partes falte à audiência e justifique alegando simplesmente o desinteresse em conciliar, a parte é obrigada a comparecer sob pena de multa. Com relação ao § 9º as partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos. A parte não poderá comparecer desacompanhada de advogado, de modo a garantir-se o conhecimento das implicações jurídicas de qualquer acordo a ser celebrado na audiência, bem como as consequências de não o fazer. E, ao § 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir. A parte poderá constituir representante para a audiência de conciliação ou mediação. No entanto, é imprescindível que este tenha poderes específicos para negociar e transigir, os quais devem ser veiculados em procuração específica para a audiência.

A autocomposição, por conciliação ou mediação, será reduzida a termo e homologada<sup>47</sup> por sentença e não se admitirão audiências designadas com prazos mínimos entre uma e outra, o que só gera insatisfação dos advogados, que sempre enfrentam grandes atrasos em sua agenda. Diante disso, percebe-se que as audiências de conciliação e mediação levam o máximo 03 meses para a sua conclusão pelo Código de Processo Civil aprovado em 2015 e que entra em vigor em 2016, significa dizer que se todos os atores envolvidos em conflitos podem resolver em menor tempo possível, de forma rápida e, por vezes sem desgastes para os envolvidos. Isto restabelece responsabilidades civis e restaura os elos de laços perdidos durante o desenvolvimento dos conflitos que ali se estabeleceram. Todavia, a eficiência pretendida pelas práticas sofre contestações a partir de pesquisas empíricas.

Partindo do pensamento de Boaventura de Sousa Santos (2009b), pode-se afirmar que a modernidade está caracterizada pela fixação de linhas de exclusão e, para tanto, utiliza o direito

---

<sup>47</sup> Explicando os demais parágrafos do artigo 334 - § 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença. § 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos, entre o início de uma e o início da seguinte.

e a ciência, que agem demarcando, de uma perspectiva hegemônica e, de outro, as demais alternativas, por exclusão. O pensamento abissal moderno se destaca pela capacidade de produzir e radicalizar. E, partindo do pressuposto que o direito perdeu de vista, nesse processo, a tensão entre “regulação e emancipação social” a recuperação dessa vocação emancipatória implica uma revisão do direito moderno. Portanto, observa-se que o processo (caminho utilizado para a resolução conflitiva) é uma linha abissal na diversidade do tempo, por ser um mecanismo de vias demoradas e que visa a exclusão social do ator enredados no litígio.

A questão de pano de fundo diz respeito à morosidade da prestação jurisdicional, fenômeno esse que não é novo, mas resultado das sociedades industrializadas do século XX ou da massificação das relações sociais. Esse problema se traspassa para o direito processual brasileiro e torna-se algo fora do movimento de nosso tempo. No momento em que se observa a aceleração do tempo pela intensificação dos fluxos de pessoas, de bens, de informações e de redes, possui o contraponto a morosidade secular na solução dos conflitos submetidos ao Judiciário. A interrogação do cientista social refere-se ao fato de a morosidade atender a interesses de que setor da sociedade? Parece insuportável a pendência deste estado de incerteza e que incrementa os custos de transação, ou pode inviabilizar atividades e negócios?

A grande questão que se busca entender é sobre a efetividade do processo, além é claro do acesso à justiça e a instrumentalidade da tutela jurisdicional. Quando se observa a aceleração do tempo pela intensificação dos fluxos, há razões funcionais para a tida morosidade na solução dos conflitos submetidos ao Judiciário. Segundo dados do CNJ<sup>48</sup> são causas dessa demora do processo as seguintes: a) *estrutural* – falta de recursos humanos e de autonomia financeira do Judiciário; gestão ineficiente dos escassos recursos pelos tribunais, visto que realizada por magistrados, com formação exclusivamente jurídica e que não receberam qualquer treinamento para as tarefas administrativas; comodismo dos juízes, formados através de um sistema generalista e pragmático, que tem por objetivo a aprovação dos disputados concursos públicos, mas não a formação de magistrados participativos e diligentes); b) *técnica* (desprestígio das decisões de primeira instância pela ampla recorribilidade e pelo sistema rígido de preclusões do Código de Processo Civil; formalismo exagerado de algumas normas processuais e de determinados entendimentos jurisprudenciais; regulamentação ineficiente para as lides de natureza coletiva, podendo gerar milhares ou mesmo milhões de demandas individuais repetitivas); c) *sócio-política* (explosão da litigiosidade após a Constituição de 1988, como resultado não apenas da intensificação dos fluxos de pessoas, bens e informações e do processo

---

45. Essa pesquisa foi realizada para levantar dados sobre o tempo de demora do processo na diversidade de tempo e essa linha abissal de exclusão social. Diante disso o CNJ aponta as causas dessa morosidade processual. Pesquisa realizada pelo CNJ, *Pesquisa em números* – 2009. Brasília: 2010, p. 178. disponível em <http://www.cnj.gov.br>.

de redemocratização no Brasil, mas também pela progressiva universalização<sup>49</sup> do acesso à justiça e pelo fortalecimento gradual – mas insuficiente – da assistência judiciária gratuita; existência de um Estado, que não atende de forma voluntária às pretensões dos cidadãos, ainda que sobre temas já pacificados na jurisprudência, interessando-se mais em protelar suas obrigações, o que ocasiona congestionamentos, sobretudo na Justiça Federal). Diante disso, observa-se a explosão de ações litigiosas que ingressam todos os dias nos Tribunais de Justiça. Essas questões são fenômenos sociais, econômicos e políticos que aumentam o número de ajuizamento processual ou a judicialização das relações sociais.

Por sua parte Baptista et al, (2016, p. 14) desenvolveram uma pesquisa que aborda a tensão entre perspectivas da proteção social de acordo com a via legal e práticas jurídicas potencializadoras de segregação e exclusão. “Trata-se de ponto de divergência jurisprudencial aparentemente superado (em decisão do STF em 2009) mas revelador de conteúdos argumentativos e retóricos, bem como de dinâmicas institucionais que evidenciam limites e possibilidades do Poder Judiciário em contribuir com uma cultura jurídica democrática e humano-dignificante”.

Na diversidade temporal e cultural, o legislador brasileiro já tomou algumas iniciativas diante de conflitos existentes, como mecanismos de inclusão social e diversidade de lapso temporal. Esses novos meios vêm como uma política pública de inclusão social e vem fazer com que as instâncias do Judiciário busquem formas efetivas de resolver as demandas que deste instrumento se utilizam para resolver os seus litígios.

Importante salientar, em paráfrase de Santos (2003), que o direito para ser exercido democraticamente tem de se assentar numa cultura democrática; no entanto, tais condições demonstram-se muito difíceis. Há uma distância que separa os direitos formalmente concebidos das práticas sociais que os violam e, de outro lado, a crescente organização por parte das vítimas, para reclamarem, individual ou coletivamente, junto aos tribunais.

---

49. Eis como esta ausência da dimensão universal é vista por um agente social. “Sinto afirmar que a Lei não é para todos e que não é verdade que “ninguém está acima da Lei”. A maioria dos privilegiados vive sem a Lei que legisla direito e deveres para outros. Outra maioria vive abaixo da lei, nos subterrâneos onde a Lei e o Direito quase não existem. A Lei, à luz da vida visível dos pobres e marginalizados, não existe para todos como se afirma e como vocês jovens procuradores repetem. Isto é pura retórica, imaginação do pensamento ilustrado! Na prática a Lei e o Direito não são para todos assim como o pão, a terra, a casa, os cuidados com a saúde não o são. Aqui a vida cotidiana, a vida real fala mais alto do que a Lei! Só ela é capaz de dissipar a força de algumas ilusões.... Como falar de direito à comida e à saúde em terra de famintos? A Lei só tem pretensões de universalidade na boca dos legisladores e dos defensores da teoria do direito universal, daqueles que vivem em “berço esplêndido” e podem dar-se ao luxo de desenvolver as interpretações e a jurisprudência que convém aos seus clientes e a si mesmos”. Ivone Gebara. Sobre quando legisladores fazem violência ética contra o povo. Disponível em <http://www.ihu.unisinos.br/560248-sobre-quando-legisladores-fazem-violencia-etica-contra-o-povo>

#### 4.4 AGIR COMUNICATIVO PARA O ENTENDIMENTO E A DELIBERAÇÃO

A partir desse enfoque quanto ao instituto da mediação e sua forma diferenciada de tratamento de conflitos, destaca-se a Intersubjetividade proposta por Habermas (1989) em sua *Consciência Moral e Agir Comunicativo*. Nesse contexto, a Intersubjetividade é entendida como a capacidade de inter-relacionamento, de comunicação das consciências ou de interfaces entre as visões de mundo auferidas do mundo da vida; é reconhecida como condição de vida social que permite a partilha de sentidos, experiências e conhecimentos entre projetos. A comunicação é o meio indicado para estabelecer a troca de percepções ou expressão de posicionamentos antes de uma deliberação para um possível acordo perante o conflito. Nesse sentido, o diálogo vem como tratamento para restabelecer os laços rompidos por um conflito existente entre as partes envolvidas.

Se ocorrer entendimento, diálogo e acordo entre as partes, como diz a teoria da ação comunicativa, os diálogos serão facilitados pelo mediador que incluem a argumentação e a contra-argumentação. Os lastros dialógicos levam aos pressupostos de argumentação propostos por Habermas. Apontam observância desses pressupostos como de interesse das próprias partes para que possam confiar um no outro e para que um ganhe a confiança desse outro. As relações dialógicas respeitadas permitem que ambas as partes se expressem genuinamente, possibilitando-lhes identificar os desejos do mundo material e cultural, direitos e bem-estar de ambos e, conseqüentemente, de alguma forma contemplá-los. Isso, para que se construam não só acordos, mas especialmente uma convivência futura que inclua a não adversarialidade, esses instrumentos propiciadores de entendimento e de desentendimento. Ocorre, dessa forma, a autocomposição. A seguir, é redigido o termo de mediação. As partes assinam e também o mediador, valendo como compromisso a partir da decisão entre os envolvidos no conflito.

O reconhecimento da comunicação entre o mundo dos fatos e a realização do direito, entre a vida e a validade da norma, é aspecto que torna o pensamento habermasiano propício para o tratamento do tema jurisdição, que está implicado em refletir esse efetivo interagir das alterações dos fatos da vida no direito. Além disso, outro aspecto importante é que Habermas (1989, p. 143) salienta que “o princípio da universalização é introduzido como regra de argumentação para discursos práticos” significa que esse é fundamental na reconstrução cotidiana de avaliação e reparação de conflitos.

Todavia, o arsenal oferecido ou que ora se vai apresentar também é objeto de contestação, sem um destaque a estas controvérsias. Importa aqui destacar a ciência deste fato no debate das ciências sociais, apontando que este é um debate entre as vertentes dos pós-estruturalistas e da ênfase deliberativa em face de relações sociais.

Se do lado dos primeiros existe um claro déficit normativo em torno de propostas que visam ao aprimoramento da qualidade dos debates e das decisões democráticas, o qual se justifica especialmente por uma concepção ontológica do político presente nesta tradição, do lado dos deliberativos, o problema reside no fato de que os seus esforços normativos não levam em consideração tal ontologia, o que faz com que Norval, em geral, rejeite as suas soluções, visto que as mesmas estão descoladas de uma preocupação com as práticas políticas reais, cotidianas, ordinárias. (MENDONÇA, 2010, p. 119)

A comunicação é ideal para o entendimento entre os atores, que buscam tratar os seus conflitos, desde que estejam dispostos a compreender e entender o outro de forma efetiva e plena.

#### 4.4.1 A compreensão do agir comunicativo de Habermas

Neste item será abordado a compreensão do agir comunicativo e a sua especificidade no procedimento mediativo. Para compreender o agir comunicativo, é necessário primeiramente fazer uma análise da teoria do agir comunicativo em que Habermas explica (1989,166)

o agir comunicativo 'pode ser compreendido como um processo circular no qual o ator é as duas coisas ao mesmo tempo; ele é o iniciador que domina as situações por meio de ações imputáveis, ao mesmo tempo, ele é também o produto das tradições nas quais se encontra, dos grupos solidários aos quais pertence e dos processos de socialização nos quais se cria.

O agir comunicativo tem como pano de fundo a busca de acordo entre os sujeitos acerca de uma situação de forma consensual, sendo que a linguagem desempenha uma função importante na obtenção de um acordo por meio da interpretação. Para Habermas, a racionalidade comunicativa se estabelece como instrumento de consenso social da realidade.

Habermas (1989, p. 156) salienta que “que a ética do Discurso exige, quando da passagem para a argumentação, o rompimento com a ingenuidade das pretensões de validade erguidas diretamente e de cujo reconhecimento intersubjetivo depende a prática comunicativa do. Além do mais, é preciso compreender na teoria que o conceito do agir comunicativo presta-se como ponto de referência para a reconstrução de estágios de interação (1989, p163). Os estágios de interação “são descritos com base de estruturas implementadas conforme o caso, em diferentes tempos de agir”. E buscando a compreensão de Habermas para o procedimento mediativo é importante esclarecer que

Só a razão reduzida à capacidade subjetiva de entendimento e de actividade teleológica corresponde à imagem de uma razão exclusiva que, quanto mais aspira triunfalmente às alturas se desenraiza até finalmente cair, vítima da força da sua oculta origem heterogênea. (HABERMAS, 1990, p.284).

Parafraseando Habermas (1989), se propõe a quebra do paradigma da subjetividade reflexiva pela razão comunicativa, que é o consenso entre os sujeitos a partir do mundo da vida, ou seja, abrir as relações intersubjetivas. Ponto culminante para a utilização da mediação através da comunicação.

A comunicação, como forma de troca de posicionamentos em clima democrático, parece capaz de permitir que os indivíduos possam construir decisões justas e legítimas, que sejam capazes de abraçar alternativas ao conflito e facilitar uma melhor compreensão sobre os fatos que desencadearam a disputa. A utilização do diálogo representa o uso de uma nova forma de se observar e resolver o conflito. A mediação surge, portanto, como uma ferramenta para a ação social, pois a facilitação do profissional visando entendimentos, permite que os sujeitos se reconheçam reciprocamente em seus direitos e deveres, o que constituirá em uma convivência em meio às tensões ordinárias e como tal geradora de decisões obtidas em meio a regras do jogo. Nesse contexto, convém considerar que há movimentos na sociedade, na política, na economia de mercado, na mídia que desprezam e desfiguram tanto a ideia, quanto as práticas pertinentes ao de sujeito de direitos.

O sujeito se forma na vontade de escapar às forças, às regras, aos poderes que nos impedem de sermos nós mesmos, que procuram reduzir-nos ao estado de componente de seu sistema e de seu controle sobre a atividade, as intenções e as interações de todos. Estas lutas contra o que nos rouba o sentido de nossa existência são sempre lutas desiguais contra um poder, contra uma ordem. Não há sujeito senão rebelde, dividido entre raiva e esperança. (TOURAINÉ, 2007a, p. 119).

Hoje se podem localizar mudanças em curso como as manifestações de ampliação das práticas de conciliação mediada, o recrudescimento da cultura dos direitos humanos, o fomento da prevenção e resolução de conflitos e o avanço de estratégias de segurança. Neste rumo de realização do direito é possível vislumbrar um direcionamento à educação, abandonando a ênfase somente jurídica para adquirir condição de prática política, que reivindica e evidencia a dimensão pedagógica dentro das práticas de administração da justiça<sup>50</sup>. Essa perspectiva impulsionou, segundo Borges (2010, p. 51), a conquista de espaços pela ‘mediação preventiva nas práticas jurídicas’, o que estimulou um exame crítico da função dos operadores do Direito em favor de uma nova leitura não excludente, viabilizando o ofício em práticas de ajuda e resolução não violenta dos conflitos; ou seja, em uma educação para a paz que compreenda os conflitos de forma positiva, sem a violência estatal e os seus instrumentos policiais e judiciais. Além dos mecanismos de negociação igualmente relevante que os sujeitos sejam instados a lembrar-se novamente o porquê de se ser um democrata quando se trata da gestão de conflitos intersubjetivos.

Esta lembrança mobiliza, ao mesmo tempo, a inovação da iluminação de um novo aspecto, mas também é necessária a reativação da ideia da razão de se ser um democrata constantemente. Isso não se dá simplesmente por uma troca de argumentos, mas pela recorrência de práticas políticas que indicam tal condição (MENDONÇA, 2010, p. 118).

---

<sup>50</sup> Esta afirmação é destacada de maneira formidável por Borges (2010, p. 51) “tomar a mediação como instrumento eco-pedagógico-comunicacional de autocomposição de conflitos é tornar possível uma concepção de direito e de justiça muito mais próximos da realidade”.



Dessa forma, o diálogo e a comunicação constroem a democracia participativa proposta pela mediação, com o restabelecimento de canais de comunicação bloqueados e a reconstrução de vínculos sociais destruídos. Para tanto, a comunicação proporciona aos indivíduos compreender o conflito e assim construir acordos por meio da livre manifestação das partes e de decisões. Avritzer (2011, p. 20) afirma que “é possível chegar a um acordo com indivíduos com os quais estamos em conflito. A própria ideia habermasiana implica chegar a um acordo e não a um consenso tal como ela muitas vezes tem sido traduzida”. Nesse sentido, Habermas designa como intersubjetividade a inter-relação entre sujeito e sociedade, que ocorre por meio de estruturas linguísticas.

Os pressupostos da comunicação reorganizam as “coisas velhas” das teorias tradicionais, tornam as certezas antigas questionáveis, mas não se pode dizer que efetivamente tiraram de cena certos enunciados e preocupações antigas: a busca por um critério de “racionalidade” como garantia de legitimidade, é uma desses pilares.

não só (como Freud) no sentido de uma justificação ulterior de desejos e ações, mas também (como Max Weber) pensando na maneira de vida das pessoas e na forma de vida de grupos. Tais formas de vida compõem-se de práticas e de uma teia de tradições, instituições, costumes e competências que podem ser chamadas “racionais”, na medida em que *fomentam* a solução de problemas que aparece. Nesse sentido, formas de vida são, por certo, candidatas à expressão “racionais” – mas apenas no sentido indireto de que formas de vida constituem o pano de fundo mais ou menos “favorável” a instituições de produções discursivas e ao desenvolvimento de capacidades reflexivas. Por essa via, elas podem fomentar a capacidade para a solução de problemas, as quais, por sua vez, possibilitam a formação de opiniões, ações e comunicações racionais (HABERMAS, 1989, p.127).

Pensando na mediação como caminho para o diálogo, pode-se afirmar que a subjetividade do indivíduo não é construída por um ato solitário de autorreflexão, mas, resultante de um processo de formação que se dá em uma complexa rede de reflexões. Portanto, a penetração da racionalidade instrumental no âmbito da ação humana interativa, ao produzir um esvaziamento da ação comunicativa e, ao reduzi-la, gerou nos atores a busca pelo individualismo, visando o isolamento e à competição como formas de agir e pensar, que são as bases dos problemas sociais.

E, para finalizar, a comunicação é capaz de permitir que os indivíduos possam construir decisões justas e legítimas, que sejam capazes contornar o conflito e facilitar uma compreensão sobre os fatos que desencadearam a disputa.

A mediação como caminho para o diálogo, pode-se afirmar que a subjetividade do indivíduo não é construída por um ato solitário de autorreflexão, mas, resultante de um processo de formação que se dá em uma complexa rede de reflexões. Portanto, a penetração da racionalidade instrumental no âmbito da ação humana interativa, ao produzir um esvaziamento



da ação comunicativa e, ao reduzi-la, gerou nos atores a busca pelo individualismo, visando o isolamento e à competição como formas de agir e pensar, que são as bases dos problemas sociais.

E, para finalizar, a comunicação é capaz de permitir que os indivíduos possam construir decisões justas e legítimas, que sejam capazes contornar o conflito e facilitar uma compreensão sobre os fatos que desencadearam a disputa.

#### **4.4.2. Os caminhos dos acordos deliberados a partir da comunicação**

Na convivência humana e em sociedade há momentos conflituosos, sendo que os mesmos são assim da natureza das relações. A sua resolução proporcional são importantes elementos para a mudança e o crescimento pessoal. Habermas (1989) parte do pressuposto de que o traço fundamental da modernidade é a configuração do indivíduo como sujeito capaz de autorreflexão e crítica, o que lhe permite exigir igualdade de respeito e disponibilidade para o diálogo.

A hermenêutica designa precisamente o espaço da autorreflexão e crítica, enquanto que a pragmática inclui o território discursivo, cujo núcleo central reporta-se ao entendimento. “É através da conjunção da hermenêutica e da pragmática; isto é, do processo de autorreflexão que se processa no âmbito da interação comunicativa – de vez que está esgotado o paradigma da filosofia da ciência que pressupõe um sujeito racional isolado – que se constitui a formação da vontade racional”. (CITTADINO, 2008, 92). E Habermas expressa que

O mundo da vida é, por assim dizer, o lugar transcendental em que o falante e o ouvinte se encontram; é o lugar em que podem estabelecer reciprocamente a pretensão de que suas emissões concordam com o mundo objetivo, subjetivo e social; e em que podem criticar e exhibir os fundamentos das respectivas pretensões de validade, resolver seus desentendimentos e chegar a um acordo (HABERMAS, 1989, p. 179).

É diante de tais questões de premissas que a mudança de paradigma ocorrida por ocasião da fundamentação de uma concepção de racionalidade mais ampla, que se pode compreender a capacidade de deliberação como critério de validação e legitimação das ações. Portanto, a noção de ação comunicativa e o discernimento para obter uma deliberação poderão fornecer os elementos importantes para o exercício de uma teoria crítica que nos ajude a manter viva a possibilidade de autodeterminação. Desta forma,

a teoria da democracia deliberativa propõe uma nova entrada no debate democrático pensado a partir da associação entre qualidade da democracia e instituições políticas. Ao colocar a questão da procura institucional do desenho adequado para a deliberação, ele já estaria antecipando elementos do debate acerca da efetividade deliberativa. [...] consolidação de uma teoria da democracia deliberativa se dá como uma tentativa bastante contundente de associar o debate sobre deliberação com a procura por práticas deliberativas específicas em instituições específicas (AVRITZER, 2011, p. 16)

Nesse sentido e nessa perspectiva, verifica-se que entrar em conformidade ou consonância apresenta-se a condição de um acordo, que ocorre à luz do reconhecimento intersubjetivo das pretensões de validade de um discurso carregado com suas respectivas demandas e direitos. Ou seja, uma negociação ou um acordo entre as partes que pode se estabelecer, por intermédio de um exercício racional de argumentação não coercitivo, que sempre pressupõe no processo comunicativo: a compreensão, a racionalidade, a sinceridade e a justiça.

Parafraseando Habermas, diria que é de todo desejável que a escola, efetivamente, seja um espaço público de acesso ao saber, capaz de interagir comunicativamente com os diversos setores que compõem a estrutura de uma sociedade, em que se verifica a integralidade e bem como o reconhecimento nas relações sociais como norteadora do acento da emancipação intersubjetivo das pretensões de validade das normas e dos conhecimentos manifestados na participação ativa dos atores envolvidos em um processo de interação.

Nesse sentido, se aprofunda a relação do reconhecimento com as desigualdades e as políticas da justiça. Por essa razão que Guzmán e Albert (2006) defendem o vínculo das políticas do reconhecimento, da identidade e da cultura com as políticas atentas à transformação pacífica das desigualdades: a pobreza, a marginalização e a exclusão. A efetiva deliberação em situação de tensões intersubjetivas pode ser obtido mediante um discurso que se expõe permanentemente à competência crítica dos participantes da interação linguística. O resultado do discurso depende, por sua vez, da obtenção de um consentimento que possa ser considerado argumentativamente sólido.

A racionalidade dos atos e o poder emancipatório são determinados pelas pretensões de validade inerentes ao agir comunicativo. Isso significa dizer que o engajamento dos indivíduos na argumentação é condição para que haja a abertura de espaços para a composição. Baseada nesse argumento a educação assume um papel relevante na formação do educando comunicativamente competente, que consiste em eliminar, pelo processo formativo, as formas distorcidas de comunicação, tendo em vista a sua realização através de processos de aprendizagem que permitam a consolidação de sujeitos efetivos. Porém, este apresenta-se um campo recheado de controvérsias, a partir da perspectiva teórica assumidas para a realização das abordagens. Neste sentido, destoa do exposto a afirmação de Nogueira (2014, p. 457) “novos sujeitos e novas formas de ativismo geram mais conflitos, mas não conseguem redirecionar o jogo político em termos emancipadores”.

A comunicação irá se estabelecer com base no conflito como condição ou como instrumento, uma vez que incita as partes a discutir sobre uma situação, gerando uma transformação da mesma. Paradoxalmente, de um lado, o conflito situa-se inerente às relações sociais na sociedade capitalista, de outro ao mesmo tempo transitório quando se trata do aprimoramento das relações.

Por meio desse diálogo transformativo, surge para os indivíduos a possibilidade de, ao conversarem sobre seus direitos e deveres, incorporarem a responsabilidade pela consequência de seus atos, deixando de atribuí-la a um terceiro como comumente ocorre em relação à figura do juiz ou governante. Através da ação comunicativa, a resolução das controvérsias pode ser realizada por aqueles que nelas estão envolvidos, participando ativamente nas decisões e tem como consequência o exercício da cidadania e inclusão social.

A concepção de sujeitos do processo social pode estar referida como conjunto de experiências radicais de alteridade, entendendo esta última expressão como a possibilidade de estabelecer vínculos de cuidado. Neste sentido, a mediação põe-se como cerne de uma profunda transformação dos mecanismos e concepções referente ao tratamento dos conflitos. De acordo com Warat (2004), nos procedimentos e no espaço construído pela mediação, o processo integrativo entre as partes é a aspiração de reparação de forma primordial, segundado pela normatividade. Neste processo “o que se interpreta na mediação são as vicissitudes de um conflito, ou seja, se administra as diferenças de tantas expectativas, desejos e obsessões, do âmbito material e cultural”. Isso se explica na medida em que as reivindicações invadiram as práticas comuns e remodelam o imaginário. Assim, no instituto da mediação, “se introduz uma alquimia onde as partes interpretam, com o auxílio de um mediador, a semiose e seus segredos recíprocos” (2004, p.281).

A mediação possui como pré-condição a disposição à efetivação do diálogo e o estímulo à ação comunicativa. Em função da comunicação (discurso de igualdade) estabelecida, [nesses espaços para discussão] passa a configurar espaços que aproximam o mundo vivido do mundo sistêmico (econômico e político), possibilitando a participação dos indivíduos nas decisões da sociedade e mitigando a exclusão social. (SALES, 2003, p.192).

Em algumas circunstâncias se consolida um espaço para que as partes se venham a descobrir ou encontrem um novo olhar sobre a mesma configuração; contudo, tal descoberta pode levar algum tempo.

Isso é o que acontece no Fórum da Comarca de Santo Ângelo, junto ao CEJUSC – Centro Judiciário regional de solução de conflitos e cidadania – onde se busca a utilização da ação comunicativa de Habermas com a facilitação do diálogo, promovendo entendimentos entre os conflitos existentes nas relações familiares de forma a contribuir para a formatação de uma alternativa. Facilita, dessa forma, o encontro dos cidadãos com seu projeto de valores; os

sujeitos se reconhecem reciprocamente em seus direitos e deveres e esse reconhecimento é constitutivo de uma convivência dentro das condições de aproximação possíveis de consolidar.

Portanto, a formulação que fundamenta as deliberações no tema em consideração, com base em grandes princípios morais de justiça e solidariedade social, possibilita que as normas de convivência se tornem reflexivas e impõe orientações acerca dos valores universais compartilhados. A ética discursiva na mediação comunitária promove o respeito, a comunicação, a tolerância, a compreensão; fatores estes extraordinários para a convivência dos mediados.

Quanto às práticas jurídicas da mediação podem ser estabelecidas distinções: ou como um movimento institucional recente ou como rede de práticas sociais que desenvolvem a justiça comunitária. Borges frisa o significado mediação comunitária

Entende-se a mediação comunitária como um instrumento eco-pedagógico-comunicacional de autocomposição de conflitos que visa à democratização do acesso à justiça e a emancipação social sob os fundamentos de uma ética da alteridade. Pode-se encontrar na doutrina denominações distintas de “mediação comunitária”, tais como “resolução de disputas de vizinhança”, “justiça informal” etc. Estas várias instâncias podem ser colocadas sob a rubrica da “mediação comunitária”, não porque tenham uma singular e homogênea identidade, mas para desvelar uma racionalidade política contingente. A grande questão que precisa ser ressaltada aqui, quando se fala em mediação comunitária, e que é pressuposto para que se possa defender a potencialidade que o mecanismo teria em se constituir como instrumento de resgate da afetividade e solidariedade perdidas na modernidade, para que se possa conferir-lhe o papel de propulsora de identidades, autonomias, emancipações, construídas no conviver humano, é a de que uma justiça comunitária demanda, necessariamente, sua realização por membros da própria comunidade. Dito de outra forma: todos os elementos distintivos da mediação não seriam qualificados de comunitários se realizados por agentes externos à comunidade – sem querer parecer redundante, nestes termos. Enfim, o que se quer dizer aqui é que só se legitima como tal se for produzida pelos próprios sujeitos que se identificam como membros de uma determinada comunidade; caso contrário, tem-se aí mera extensão do Estado (BORGES, 2010, p. 51).

As práticas examinadas nesta tese, mesmo considerando a diversidade de denominação, enquadram-se como mediação entre partes com assistência institucional ou uma extensão do Estado ampliado. Importante salientar que a prevenção dos conflitos se apresenta “na medida em que as partes se tornam responsáveis por suas decisões e, principalmente, porque são decisões discutidas e acordadas com base na solidariedade entre as partes” e quando se percebe que a solução dos conflitos, “com base no diálogo, transforma o conflito e possibilita novos vínculos entre as partes” (SALES, 2003, p. 169).

Por outro lado, Habermas (1989) propõe uma teoria crítica da sociedade, que tem no agir comunicativo o principal mecanismo de realização de entendimentos entre sujeitos, os quais formam uma consciência moral dirigida por princípios de justiça, com igual respeito por cada um dos integrantes do corpo social e consideração dos interesses de todos, orientados pela ideia de reciprocidade. Assim, formam-se acordos com base nesses ideais de justiça e solidariedade social.

Esta forma de restabelecer a conformidade em meio às tensões próprias da complexidade e da individualização, com o uso de argumentos sobre o qual se constrói uma razão comunicativa tem como fundamento a existência de uma sociedade que tem como pilares, além do conflito, também a solidariedade. Permite, então, que as partes possam decidir suas próprias lides, promovendo o diálogo e a cooperação.

Nesse contexto, a mediação viabiliza a construção de ambientes propícios ao diálogo ético, conforme proposto por Habermas, o que faz dessa técnica, em meio à sociedade heterogênea e conflituosa, possível ferramenta para a construção de uma democracia vibrante baseada não mais em uma razão instrumental, mas comunicativa. Com base na teoria da ação comunicativa refere-se à mediação extrajudicial como políticas públicas no tratamento de conflitos e às legislações aplicáveis nessa questão social de inclusão dos atores envolvidos em conflitos.

Para encerrar o capítulo, é fundamental anotar que sob a dimensão dos conflitos em destaque parece visível que a universalidade dos direitos humanos está amplamente questionada. Ou ainda, a situação na maioria das vezes se apresenta paradoxal: de um lado o universalismo da cidadania e dos direitos e de outro a diversidade que caracteriza os conflitos e que ampara os pleitos. Da mesma forma que a compreensão abrangente da problemática que envolve a relação entre indivíduo e sociedade, as reflexões sobre as dimensões da subjetividade e da objetividade.

## 5 MEDIAÇÃO COMO POLÍTICAS PÚBLICAS NA GESTÃO DE CONFLITOS

No presente capítulo, serão abordados alguns aspectos relativos à mediação extrajudicial e às políticas públicas no tratamento de conflitos. As políticas públicas visam a estabelecer um certo grau de equidade socioeconômico com investimentos do Estado através do orçamento público, ao mesmo tempo cogitando uma coerência entre receita e despesa. A partir da expansão de gastos o Estado começa a instituir diretrizes e metas, visando à inclusão social dos indivíduos na ótica da cidadania, por meio de políticas públicas. Além do mais, a Constituição Federal de 1988 busca a sua efetividade nos princípios fundamentais com a erradicação da pobreza e diminuição das desigualdades sociais, de construir uma sociedade embasada em pressupostos que conformam a *equalização* de oportunidades para se alcançar a justiça social.

Bucci (2002, p. 251) define políticas públicas como “uma locução polissêmica, cuja conceituação somente pode ser estipulada. Assim, entendidas como ação do Estado, que responde pelas demandas da sociedade por meio de programas e ações voltadas para os setores específicos da sociedade, como saúde, educação, habitação e tantas outras áreas. A partir disso, se consolidam políticas universais ou também se implantam projetos, programas, ações voltadas para setores específicos da sociedade. Essas políticas públicas de responsabilidade do Estado têm em vista o padrão de ação social implementada para a redução das desigualdades produzidas devido a disparidades no desenvolvimento socioeconômico. As causas deste fenômeno histórico, assim como dos conflitos podem ter uma base alargada e cujos encaminhamentos passam pela complexidade, como parece endossar Tilly (2006, 58)

Poderíamos identificar outras aplicações científicas e tecnológicas que afetam o bem-estar humano: algumas aprimoram a vida e outras a destroem, mas os custos e os benefícios são distribuídos de forma dramaticamente desigual. A qualidade do meio ambiente e dos transportes, os produtos de alta tecnologia e até mesmo a educação que aumenta a expectativa de vida estão concentrados nas partes ricas de um mundo pobre. A degradação ambiental, a exploração predatória dos recursos naturais, o domínio militar, o homicídio e a poluição das águas incidem, de forma desproporcional, nas regiões mais pobres do mundo.

Diante de tais paradoxos, as políticas públicas se apresentam como um processo que passa da elaboração ao financiamento para a implantação e aos resultados. Envolvem o poder e o conflito social nos processos de decisão para a efetivação de sua completude em benefício dos atores delas necessitados. O condicionante mais consistente é que as desigualdades delineadas interagem entre si e inclusive tem tido alguma influência umas às outras. Em conformidade com a abordagem de Ruscheinsky (2008, p.50), “construir uma discussão específica sobre as desigualdades em sentido ampliado implica considerar os desdobramentos na forma de articulação e intercâmbio entre os atores sociais envolvidos”.

No Brasil, as políticas públicas de inclusão social possuem ênfase distintas nas últimas décadas; porém, com efetividade, as políticas de ação afirmativa foram levadas a conhecimento da sociedade, especialmente, a partir do Governo Lula, com a implementação de várias frentes, como Educação das relações étnico-raciais, FIES e PROUNI, e o programa de reconhecimento mundial de inclusão social – Bolsa Família. Mas esses programas não eram suficientes para a população mais vulnerável, pois ainda precisavam de um meio de acesso às instituições do Poder Judiciário e isso começou a adquirir maior concretude a partir do momento que a Constituição Federal de 1988, incluiu em seu preâmbulo a expressão “solução pacífica de controvérsia”, buscando, nessa interface, as novas formas de tratamento de conflitos, mediação, arbitragem, conciliação e justiça restaurativa.

Entretanto, os Juizados - da esfera estadual e federal foram criados para ajudar na demanda de conflitos estabelecidos e para conciliar questões de forma mais democrática, pois que as partes se expressam com proeminência. Com a crescente demanda dos processos judiciais, verificou-se que a finalidade de criação dos Juizados Especiais não dava mais conta do acúmulo de ações pendentes. Fez, com isso, a busca por alternativas. Como já salientado no trabalho, a crise do Poder Judiciário se dá a partir da grande demanda de ajuizamento de ações, gerando um acúmulo devido à explosão de litigiosidade, impedindo, assim, o Judiciário de atender a esses novos direitos individuais e coletivos fundamentais. Os conflitos sociais são transferidos, dessa forma, para outrem dirimir essas questões.

A questão principal numa argumentação apropriada para o escopo da presente tese é que o direito se enquadra entre os requisitos para construir uma ordem social e assegurar um contrato social que enquadre a todos em uma complexidade social como regulador de relações sociais. As instituições jurídicas deveriam desempenhar esse papel de forma a recompor compromissos decorrentes das relações e da legislação socialmente legitimada. Mas isso é evidentemente afirmação formal não passível de realização devido à explosão de litigiosidade nas demandas ajuizadas.

Assim, as decisões judiciais são proferidas por uma autoridade que detém o saber particularizado, fonte do seu poder e da sua legitimidade. O saber e o poder se conferem e acabam se confundindo em palavras manifestadas pelos agentes do Estado (Bourdieu, 1989).

O Poder Judiciário compreende um campo de disputas, de forças e, parafraseando o autor citado, o “direito de dizer o direito”. Este poder em sua manifestação conservadora determina, inclusive, os limites e alcances quanto ao modo de tratamento nos conflitos em referência ao grupo social que pertence. No caminho da democratização do acesso à justiça se



possibilita, assim, a ampliação de mecanismos regulamentados em lei para que se possa utilizar de forma ampla e irrestrita.

Em decorrência e como forma de valer-se dos meios alternativos de conflitos o Conselho Nacional de Justiça aprovou a Resolução 125/2010, incluindo a Mediação como meio de resolução de conflitos, inserido na Política Judiciária Nacional de tratamento de conflitos. Essa, a ser desenvolvida pelo próprio Conselho e pelos Tribunais do País, em parceria com outros órgãos e instituições com a criação de Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (art. 7º) e Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (art. 8º), destaca o importante papel na capacitação de mediadores (art. 12).

O Conselho Nacional de Justiça institucionalizou que política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, é competência do Poder Judiciário. A organização em âmbito nacional compete à instituição, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos; em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação. As circunstâncias são diversas com conflitos de nuances significativas.

Entre os especialistas e os diferentes autores que tratam do tema, não existe grande variação no que diz respeito à definição do que seja esse método de administração de conflitos ou sobre as suas características essenciais. Contudo, quando se trata de colocar em prática as técnicas da mediação para a solução de conflitos em espécie, seja em sede judicial, seja em outros espaços em que venha a ser acionada (escolas, associações de moradores, sindicatos, dentre outros), tem sido observado que isso não se dá de forma única. Ao contrário, ao ser transposta do plano teórico para o plano da aplicação prática, a mediação de conflitos tem assumido diferentes contornos, vindo também a desempenhar diferentes papéis, a depender do contexto em que é inserida e das motivações pessoais ou institucionais que levaram à sua adoção. (BAPTISTA et al, 2016, p. 4).

A organização dos serviços de conciliação, mediação e outros métodos de solução de conflitos servem como base para a criação de Juízos de resolução alternativa de conflitos interpessoais e abordar direitos individuais e transindividuais. Tais serviços consolidam-se como órgãos judiciais especializados na matéria, criando ainda os Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos junto às Comarcas e compostas por magistrados da ativa ou aposentados e servidores, preferencialmente atuantes na área, com algumas atribuições específicas. Do ponto de vista das ciências sociais tais soluções permanecem no âmbito das tensões e mesmo consistem em uma reconfiguração do conflito.

Nesse sentido não podemos esquecer que o reconhecimento dos direitos avança em situações de conflitos, priorizando um tipo de contrato social entre os atores e inserindo a dimensão do direito e da justiça. O direito, por sua vez, guia e restringe o poder do Estado, autorizando acordo com direitos e responsabilidades individuais que decorrem de decisões políticas. Portanto, há uma interação conflituosa entre direito, justiça e democracia.

## 5.1 A CONDUÇÃO DE PROCESSOS E AS PERSPECTIVAS DE INOVAÇÃO

Em 2009 foi convocada Comissão de Juristas, presidida pelo Ministro do Superior Tribunal de Justiça Luiz Fux, com o objetivo de apresentar um novo Código de Processo Civil. Nesse período, foi apresentado o anteprojeto do Código e a seguir convertido no de Projeto de Lei no Senado (nº 166/10). No Projeto, a preocupação foi inserir e identificar a conciliação, a mediação e a arbitragem<sup>51</sup>.

Não obstante, foi editada a Resolução 125/2010, que tratava da política pública de instalação dos Centros de Mediação pelos Tribunais de Justiça e a sua implementação nas Comarcas. Por ainda não ter se convertido formalmente em Lei, é preciso que se diga que a mediação está largamente difundida no Brasil e está exercida, inclusive, dentro dos órgãos competentes, na medida em que se funda na livre manifestação de vontade das partes, e conta com o expreso apoio do Supremo Tribunal Federal, do CNJ <sup>52</sup> e, ainda, do Ministério da Justiça, por intermédio da Secretaria de Reforma do Poder Judiciário. Com relação à mediação como política pública na gestão dos conflitos, essa teve reconhecimento na Resolução 125/2010 do CNJ e no Código de Processo Civil, tanto que sempre que for dado ingresso em um processo, se indica que se aspira o uso da mediação nessa situação.

Como se pode destacar, a Resolução 125/2010 do CNJ dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Essa medida implementada visa, gradativamente, à garantia de direito para que alguns segmentos da sociedade possam obter resolução de conflitos, por meios adequados à sua natureza de pequeno porte e peculiaridade.

Essa lei determinou a criação de centros de mediação e conciliação nos próprios Tribunais, que serão coordenados por um juiz que tenha realizado treinamento segundo o modelo estabelecido pelo CNJ, designado pelo presidente do respectivo Tribunal. A estes juízes designados caberá a administração dos centros de mediação e a homologação de acordos, bem como a supervisão do serviço de conciliadores e mediadores. A partir da experiência alguns aspectos são destacados.

---

<sup>51</sup> O primeiro Projeto de Lei sobre Mediação (n 4.827/98) foi proposto pela da Deputada Zulaiê Cobra, estabelecendo a definição de mediação e elencando algumas disposições a respeito. Foi esse Projeto aprovado em 2002, na Câmara dos Deputados e enviado à Comissão de Constituição e Justiça. Na Câmara dos Deputados, já em 2002, o projeto foi aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça e enviado ao Senado Federal. Houve um período de silêncio em relação à mediação, inclusive houve menção que a mesma não teria importância no país. Mais informações disponíveis em <http://www.justica.gov.br> e [www.justica.gov.br](http://www.justica.gov.br); [www12.senado.leg.br](http://www12.senado.leg.br), <http://www.cnj.jus.br> [www.cnj.jus.br](http://www.cnj.jus.br). Acesso em 21mar2016.

<sup>52</sup> Disponível em [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9685](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9685) \l "\_ftn8" \o

O primeiro é que a fronteira que separa a conciliação da mediação, embora seja larga do ponto de vista teórico, é muito tênue do ponto de vista prático. O segundo é que a conciliação tem sido amplamente criticada por alguns juristas e, sobretudo, pelo movimento feminista, quando aplicada à violência de gênero. (NOBRE, BARREIRA, 2008, p. 150).

Numa perspectiva de uma análise ampliada se concentrará em alguns artigos da Resolução 125/2010 e uma reflexão sobre a Lei 13.140/15 para compreender a abrangência e o significado desta iniciativa. A resolução prevê, em seu art. 1º do anexo III, que os facilitadores de solução consensual de conflitos que atuarem nos centros de mediação serão qualificados para esta tarefa. Isto se realizará através de treinamentos que somente poderão ser conduzidos por instrutores certificados e autorizados pelos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos. Cabe, por sua vez, ao CNJ desenvolver o conteúdo programático mínimos<sup>53</sup> para capacitação de magistrados da Justiça Estadual e da Justiça Federal, servidores, mediadores, conciliadores e demais facilitadores de solução consensual de controvérsias.

Contudo, em pesquisa realizada no próprio site do CNJ, alguns editais estabelecem, como pré-requisito, que os instrutores dos cursos devem ser servidores públicos vinculados aos tribunais de justiça. Tal condição se mostra limitadora, uma vez que “a mediação representa uma fusão das teorias e das práticas das disciplinas da psicologia, assessoria, direito e outros serviços do campo das relações humanas” (SALES, 2003, p. 83). Ao estabelecer que apenas os profissionais do campo das ciências jurídicas possam ministrar cursos de mediação vinculados aos Tribunais acarreta a perda de uma das principais características da mediação: a interdisciplinaridade.

Os juristas compreendem o conflito usualmente como algo a ser evitado ou erradicado. Eles redefinem, pensando-o como litígio, como controvérsia ou adversidade. Uma controvérsia que, por outro lado, se reduz a questões de direito ou patrimônio. Com pouca frequência os juristas pensam a questão como condição intrínseca da sociedade contemporânea. Neste sentido, Frankenberg (2007, p. 70) enfatiza a “reabilitação do conflito no espírito da democracia republicana[...] a sociedade como sociedade de conflito e o conflito como fator de integração social”. Os juristas, como estudiosos da lei, têm a concepção dos direitos como um processo histórico de discussões que os colocam como gerenciamento da percepção de agravamento das relações de conflitualidades variáveis em uma sociedade onde prosperam as desigualdades. Parece produzir inúmeros fatores que remetem a múltiplas negociações de gerenciamento do processo de socialização para a convivência das diferenças.

No contexto de uma sociedade moderna, positivamente uma sociedade de conflito ou de conflitualidades, a reorganização do quadro de negociação, diálogo e concertação social parece imprescindível com vista a encontrar compromissos sociais que, por um lado, contribuam para

---

50 Apontar alguns destes conteúdos aqui: treinamentos, workshops, aulas, grupos de apoio, oficinas, conversação e entre outras práticas para orientar o jurisdicionado a resolver melhor seus conflitos.

assegurar direitos essenciais até aqui conquistados, por outro, assumam novos direitos e, por outro ainda, façam caminhar até à descoberta de novos modelos de sociedades. (SILVA, 2002, p. 68)

Dessa forma, ainda que a resolução 125/2010 do CNJ busque uniformizar e aperfeiçoar a mediação dentro dos tribunais, os requisitos impostos se mostram bastante rígidos, correndo-se o risco de se perder a razão fundamental, que é transformar o conflito em algo positivo. Os conflitos, que são objeto das mediações, em parte resultam do desencanto e de expectativas frustradas de realização individual e profissional. Assim se manifesta Santos (2002, p. 32):

No tempo infinito da paciência, do diálogo e da mediação dos conflitos sociais, no fragmentado espaço social da América Latina, a disseminação das violências também vem produzindo, para além do desencanto, novas relações de sociabilidade e outras formas de controle social, na esperança, compartilhada pelos autores, de pacificar a sociedade, respeitando as diferenças, reduzindo as iniquidades e as injustiças e reconhecendo a dignidade humana de todos os cidadãos e cidadãs latino-americanos.

A reflexão do autor nos conduz a considerar a complexidade e as contradições vigentes nas relações sociais e nos posicionamentos individuais. Nessa perspectiva, a mediação em tela facilita entendimentos, assim como a comunicação; cria laços entre os atores que até então não existiam, fazendo com que os mediados possam declarar-se satisfeitos e comprometidos com a decisão elaborada por eles. Porém, como se podem formar mediadores através de cursos ministrados por Magistrados ou outros servidores públicos vinculados aos tribunais, tendo em vista que os mesmos são orientados a sempre seguirem a lei? A respeito disso, Sales (2003, p. 87) faz uma importante observação.

[...] a formação jurídica atual está longe de compreender o papel da mediação. Primeiramente porque esta formação se prende a formalismo exagerados e depois porque as disputas são tratadas como verdadeiras guerras entre as partes. O advogado ainda não possui a formação acadêmica que possibilite o incentivo ao diálogo, muito menos vislumbrar o conflito de forma positiva. O advogado está preocupado em ganhar a causa e incute esse pensamento às partes, independentemente da realidade dos fatos. [...]

A resolução é o incentivador para a participação dos operadores de direito na prevenção dos litígios, criando uma mudança de mentalidade que estimule a cultura de costurar solução a partir da livre expressão dos sujeitos dos conflitos. Porém, limitar que os cursos de instrutores tenham somente a participação desses profissionais coloca em risco o instituto da mediação.

De outra banda, a resolução estabelece que os servidores da instituição Poder Judiciário, para atuar como mediadores nos centros de mediação, deverão realizar curso de capacitação, nos moldes do conteúdo programático aprovados pelo Comitê Gestor do Movimento pela Conciliação. Entre outras disposições, a resolução institui princípios e garantias que deverão ser observadas na mediação e conciliação, além de vincular os mediadores e conciliadores a um código de ética que integra a resolução.

O artigo primeiro do anexo III da resolução estabelece como princípios/garantias da mediação judicial a confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validações<sup>54</sup>. Tais princípios e garantias dão maior credibilidade e qualidade à mediação realizada nos tribunais, além de buscar garantir que não se perca a essência do instituto. O artigo segundo, do anexo III, estabelece normas de conduta a serem observadas pelos mediadores visando ao bom desenvolvimento da mediação, são elas:

- I - Informação - dever de esclarecer os envolvidos sobre o método de trabalho a ser empregado, apresentando-o de forma completa, clara e precisa, informando sobre os princípios deontológicos referidos no Capítulo I, as regras de conduta e as etapas do processo;
- II - Autonomia da vontade - dever de respeitar os diferentes pontos de vista dos envolvidos, assegurando-lhes que cheguem a uma decisão voluntária e não coercitiva, com liberdade para tomar as próprias decisões durante ou ao final do processo e de interrompê-lo a qualquer momento;
- III - Ausência de obrigação de resultado - dever de não forçar um acordo e de não tomar decisões pelos envolvidos, podendo, quando muito, no caso da conciliação, criar opções, que podem ou não ser acolhidas por eles;
- IV - Desvinculação da profissão de origem - dever de esclarecer aos envolvidos que atuam desvinculados de sua profissão de origem, informando que, caso seja necessária orientação ou aconselhamento afetos a qualquer área do conhecimento poderá ser convocado para a sessão o profissional respectivo, desde que com o consentimento de todos;
- V - Compreensão quanto à conciliação e à mediação - Dever de assegurar que os envolvidos, ao chegarem a um acordo, compreendam perfeitamente suas disposições, que devem ser exequíveis, gerando o comprometimento com seu cumprimento.

Entre outras disposições, destacam-se os presentes nos artigos 5º e 7º do referido anexo. O artigo 5º estabelece que se apliquem aos mediadores os mesmos motivos de impedimento e suspeição aplicados aos juízes; já o artigo 7º determina que o mediador que conduz a mediação fica absolutamente impedido de prestar serviços profissionais, de qualquer natureza, aos envolvidos. A Resolução 125 do CNJ, embora se restrinja ao âmbito do Poder Judiciário,

---

<sup>54</sup> Os incisos seguintes esclarecem no que consiste cada um desses princípios nos seguintes termos:

- I - Confidencialidade - dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese;
- II - Decisão informada - dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido;
- III - Competência - dever de possuir qualificação que o habilite à atuação judicial, com capacitação na forma desta Resolução, observada a reciclagem periódica obrigatória para formação continuada;
- IV - Imparcialidade - dever de agir com ausência de favoritismo, preferência ou preconceito, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho, compreendendo a realidade dos envolvidos no conflito e jamais aceitando qualquer espécie de favor ou presente;
- V - Independência e autonomia - dever de atuar com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexecutável;
- VI - Respeito à ordem pública e às leis vigentes - dever de velar para que eventual acordo entre os envolvidos não viole a ordem pública, nem contrarie as leis vigentes;
- VII - Empoderamento - dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição;
- VIII - Validação - dever de estimular os interessados perceberem-se reciprocamente como seres humanos merecedores de atenção e respeito.

concebe um grande avanço, na medida em que consolida a mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos, como meios alternativos para eliminar os litígios que entram pela porta do sistema Judiciário. Interrogada sobre os avanços em face das práticas jurídicas da mediação como um movimento institucional recente Borges frisa o significado exemplificando

A despeito dos enormes desafios, alguns avanços já podem ser apontados: já se encontram instituições de ensino superior que incluíram em seus currículos e em seus espaços de prática jurídica os mecanismos alternativos de composição de conflitos; há programas do governo federal de fomento à formação de mediadores comunitários e à criação de programas universitários de teoria e prática da mediação (justiça comunitária e Pacificar, respectivamente, ambos projetos financiados pelo Programa Nacional de Segurança com Cidadania - PRONASCI, do Ministério da Justiça); a utilização, por alguns núcleos de assessorias jurídicas populares espalhados pelo Brasil, da mediação como uma das premissas de atuação com as comunidades carentes. (BORGES, 2010, p. 50).

Com relação à Lei 13.140/2015, sobre a mediação, é importante verificar que a legislação e as novas regras estabelecidas no novo Código de Processo Civil propõem novas frentes de trabalho para os advogados. Além disso, proporcionam a possibilidade de uma discussão dentro do espaço público, sobre os conflitos e as instituições do Poder Judiciário para a formação de mediadores. Pode-se levar em consideração que existem processos de formação de mediadores em diferentes áreas do conhecimento e de atividades profissionais, ao mesmo tempo que o conceito de mediação permite diferentes interpretações teóricas e tem sido aplicado em contextos diversos. A mediação, a que nos referimos aqui, também se aplica à negociação de significado atribuído pelos sujeitos, especialmente na medida em que no universo das percepções estas dimensões ou objetos - como justiça, diálogo, acordo, alteridade - estão situados em escala hierárquica de diferentes níveis. Isto é, uma mediação expressamente ligada ao conhecimento e a interpretação de relações sociais. Em outros termos, atua na direção de transformação de significados a partir das próprias ações de sujeitos sócio-históricos (PINTO; GOUVÊA, 2014). Deste ponto de vista conforma-se a práxis que demanda uma ação reflexiva sobre a armação dos conflitos para compreender suas entranhas e seus condicionantes externos.

Os critérios para ser um mediador são diferentes na mediação judicial e na extrajudicial. A nova lei estabelece que o mediador extrajudicial possa ser qualquer pessoa que tenha a confiança dos atores e capacidade para fazer a mediação, independentemente de integrar qualquer tipo de conselho ou entidade de classe. Para o mediador judicial, o novo pacote de regras determina graduação há pelo menos dois anos “em curso de ensino superior de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação, e que tenha obtido capacitação em escola ou instituição de formação de mediadores, reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM)”, diz a Lei nº 13.140.



### 5.1.1 Cultura democrática: cooperação dos órgãos públicos e agentes privados

Para que ocorra o encaminhamento adequado dos pleitos que são objeto de conflitos, por meio da mediação é perceptível que se desenvolva uma cultura com viés democrático. Essa constatação de problemas conflitivos, e que se queira resolvê-los evitando, assim, grandes demandas nas instituições do Poder Judiciário. Como afirma Jesse Souza

É essa invisibilidade da sociedade e de seus conflitos — que é o principal produto do tipo de ciência social conservadora que se tornou dominante entre nós nas universidades, na grande imprensa e no debate público — que permite um tipo de economicismo, que, de tão hegemônico, transformou-se na única linguagem social compreensível por todos. É esse contexto desolador que explica que, mesmo nos setores não identificados com a manutenção indefinida dos privilégios de mercado de alguns poucos, nossos graves problemas sociais e políticos sejam todos superficialmente percebidos e amesquinçados a questões de "gestão de recursos"(2009.p.16)

O acesso à justiça e à proteção aos direitos individuais e sociais está atrelado à educação, como meio de exercício da cidadania e com a finalidade de manter o Estado Democrático de Direito. Mas, para que isso ocorra, são relevantes experiências de solidariedade, de projetos coletivos; ao mesmo tempo, juntamente com movimentos sociais, se busque a construção de espaços públicos que venham a pressionar para que ocorra a democratização da gestão estatal, através das políticas públicas, a começar pelos espaços cotidianos como resolução de divergências e construção de opções programáticas, sem abolir diferenças. O espaço escolar por vezes em conflito com a institucionalização dos direitos humanos, pode ser abordado a partir de Touraine (2007a, p. 152), quando dimensiona as relações entre o sujeito e a escola.

É preciso voltar-se antes de mais nada para a escola, pois se trata de um setor da vida social onde se confrontam não apenas ideias, mas também opções feitas pelos próprios professores e pelos pais de alunos, convencidos de que a opção de uma escola tem efeitos profundos e duradouros sobre toda a vida de seus filhos.

Por outro lado, a ampliação do espaço público faz com que a sociedade tenha possibilidade de influenciar, tanto na autonomia social quanto na limitação do Estado. Faz, assim, com que essa representação do espaço público busque modificar as relações sociais em favor de uma organização social fortalecendo, dessa forma, direitos e deveres dos cidadãos. Mas, para que isso ocorra, importa observar as condições em que pode ocorrer a ampliação das políticas públicas. Essa se dá através dos movimentos sociais que visam à inclusão dos atores em conflito. Segundo Castells (2003, p. 11), “para a sociedade em geral, a principal fonte de produção social de significado é o processo de comunicação socializada”. Essa comunicação socializada só ocorre quando existem no domínio público as devidas políticas para que todos possam alcançá-la e para beneficiar as sociedades diferenciadas e desiguais.

A comunicação entre os atores que buscam o espaço público visa ao reconhecimento



dos meios que são fontes decisivas de construção do poder. O espaço privado refere-se às famílias na sua forma de organização e, portanto, os conflitos privados são referenciados nas interfaces do espaço público, através das instituições do Poder Judiciário. Para que isso aconteça, urge um novo conceito de opinião pública. Para Taylor (2000, p. 279), a esfera pública é um *locus* em que são elaboradas as concepções racionais que pretendem guiar o governo, como uma característica substantiva de uma sociedade que tenha como princípios uma cultura democrática e outros procedimentos sob a ótica cultural.

Além disso, considerando as perspectivas dos estudos culturais, existe uma relação indissociável entre cultura e política, o que nos possibilita perceber que, ao se desenvolver, uma ação intelectual adquire uma significação pública, dando a essa ação um caráter cultural. Nesse momento é realizada uma mediação cultural, entendida aqui como aproximação entre dois mundos culturais, tendo como meta não a substituição ou a superposição de um meio de cultura em detrimento de outro (PINTO; GOUVÊA, 2014, p. 56)

É nesse espaço que os órgãos públicos e privados trabalham para a cooperação e solução de conflitos. Para Habermas (2003, p. 43), “ a compreensão de que o público tem de si mesmo é dirigida especificamente por tais experiências privadas que se originam da subjetividade, [...] na esfera íntima da pequena família”. É na família que se origina a privacidade em relação à dependência do trabalho social e também se delimita perante a esfera da reprodução social. Portanto, a partir do momento em que as sociedades cresceram em complexidade, as questões sociais passaram a sofrer transformações radicais. Assumiram ações e relacionamentos de caráter mais complexo do ponto de vista coletivo, quanto em desdobramento na questão individual. Progressivamente, os cidadãos reconhecem e exigem direitos e deveres sociais dos governantes.

Importante salientar que, para Santos (2000, p.145), o aumento dos “rendimentos familiares com as mudanças radicais nos padrões de comportamento e nas estratégias patrimoniais veio contribuir a base de uma acrescida conflitualidade familiar como causa do aumento dos litígios judiciais”. Entretanto, é no espaço público e através dos órgãos públicos que se busca o entendimento para o antagonismo de classes com influências sobre as decisões do poder estatal. Por meio de negociações se buscam no público a legitimação de reivindicações ante esse novo fórum em discussão. Convém considerar fatores externos e internos, tanto quanto dimensões materiais como renda e aspectos culturais. Neste sentido, Castro (2011, p. 54) discute indicadores, porquanto

a desigualdade aumenta a propensão dos menos favorecidos à adoção de condutas que desprezam normas sociais e legais, o que resultaria em mais conflitos e, portanto, em mais litigação. Em termos gerais, espera-se que a resolução de conflitos seja mais complexa e onerosa quanto mais desigual for a sociedade. Portanto, quanto maior a desigualdade de renda, medida pelo índice de Gini, maior a ineficiência jurisdicional.

Ressalta disso que o Estado ampliado se distingue como um produtor de políticas públicas e com tal lastro ativo caracteriza-se o poder público como um setor altamente diferenciado e se contrapondo ao setor privado. Busca, então, iniciativas comunitárias, associações, cooperativas, grupos de interesse organizados. A Yudice (2004, p. 17) “a sinergia produzida pelas relações entre as instituições do Estado e da sociedade civil, o Judiciário, [...] delinea a compreensão e comportamento[...] condicionamento de produção de conhecimento”. Além do mais, na mediação encontramos uma diversidade cultural entre aos atores que buscam o procedimento. Yudice (2004, 43) salienta que “a cultura cria espaços onde as pessoas se sentem seguras” e participem de um grupo de acordo com as “suas perspectivas e condição necessária para a formação da cidadania”

Portanto, a esfera pública é um espaço de discussão visto como estando fora do poder estatal. Importante salientar que existem possibilidades de participação. Com a falta de credibilidade das instituições e a falta de continuidade administrativa a população perdeu a noção da consistência das políticas e do seu alcance. Parafraseando Taylor (2010, p. 166), supõe-se que ela seja escutada pelos que ocupam o poder, mas que não é em si um exercício do poder, ao mesmo tempo que a opinião pública esteja desvinculada da questão partidária. Para Habermas, o poder domado pela razão e não a autoridade faz a lei.

Uma ordem social pode ser dividida por profundos conflitos; outras demandas podem se sobrepor às questões sociais, apesar da organização da sociedade civil. Na mediação, se propõe que o conflito seja dirimido pela racionalidade e intersubjetividade dos atores envolvidos nessa confluência de divergências sociais. A mediação implica no reconhecimento de que efetivamente existem possibilidades de participação.

### **5.1.2 Das políticas públicas aos elos institucionais permanentes ante os conflitos**

A política pública, visando atender pessoas hipossuficientes nas instituições do Judiciário, obteve um reforço com a criação do CEJUSCc determinado pelo Conselho Nacional da Magistratura para celebrar a utilização das novas formas de solução de controvérsias. Contudo, para a concretização da participação no espaço local a partir dos princípios constitucionais, novas estratégias de solidificação das garantias dos cidadãos são articuladas por atores da sociedade civil local, não ficando as mesmas restritas ao cenário nacional. Realmente, em determinadas esferas é possível delinear uma participação dos setores considerados excluídos ou incapazes de integrar o processo de articulação no espaço nacional. A redefinição do centro de debate acerca dos espaços de poder pode contribuir para retornar à

centralidade para a figura do cidadão, atualmente ofuscado pelo complexo conjunto de inter-relações e do jogo do poder, sem a devida transparência do Judiciário.

As buscas pela justiça e pela paz social estão atreladas às políticas públicas do Estado e conjuntamente de movimentos da sociedade, cuja junção de esforços poderá contar com efetiva participação dos cidadãos. Usualmente, se enfatiza um processo de construção de possíveis relações sociais mais justas, mesmo que sem alcançá-las de forma plena se considerarmos a vida em sociedade recheada de interesses em conflito. As políticas de mediação, entretanto, têm transformado o reconhecimento mútuo em direitos para a concretização do princípio da dignidade humana. Talvez, a ênfase na dimensão da justiça não seja a mais fundamental do processo, uma vez que Nobre e Barreira (2008, p. 147) asseveram que “o objetivo principal da mediação de conflitos não é, na visão de Cardoso de Oliveira (2002), fazer justiça, mas encontrar uma solução satisfatória para as partes, de modo a promover a reparação moral ou material dos danos sofridos e a resolução ou administração mais duradoura dos conflitos”.

O Ministério da Justiça lançou, em julho de 2014, a “Estratégia Nacional de Não Judicialização (Enajud)”. Essa pretendia reunir o público e o privado e evitar que chegassem, ao Poder Judiciário, conflitos que poderiam ser resolvidos por meios alternativos. Neste momento foram firmados acordos de cooperação com instituições financeiras e telefônicas para o desenvolvimento de estratégias conjuntas. De acordo com registros de dados da própria Secretaria de Reforma do Judiciário atualmente espantosos noventa e cinco por cento (95%) das demandas judiciais envolve o setor público, os bancos e as empresas de telecomunicações (Ministério da Justiça, 2014). A Enajud será integrada pelo Ministério da Justiça, a Advocacia-Geral da União e pelo Ministério da Previdência Social e contará com a colaboração do CNJ, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) e de instituições do Sistema de Justiça e instituições privadas.

A aprovação do Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105/2015, traz como inovação a mediação no seu capítulo IV – da audiência de conciliação e mediação no artigo 334 e seus 14 parágrafos. De acordo com Baptista et al (2016, p. 6) “no artigo 3º, a lei estabeleceu que a mediação deverá ser estimulada no curso do processo judicial por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público. Também introduziu a audiência de mediação como ato processual obrigatório”.

Ainda, em 2015, foi editada a Lei 13.140/ que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Existe, igualmente, uma variedade de circunstâncias de sua aplicação. De acordo com Baptista et al (2016, p. 6) “esta lei trata da mediação judicial e da mediação

extrajudicial e prevê procedimentos de implementação dessa forma de administração de conflitos no âmbito do Judiciário Brasileiro, ou também na modalidade extrajudicial”.

A metodologia apontada faz com que, finalmente, o acesso à justiça seja algo democratizado para a solução dos conflitos sociais que podem ser tratados judicialmente ou extrajudicialmente, de forma que os atores envolvidos possam escolher a melhor forma de resolver determinado confronto construtivo. Obteve importância o Ministério da Justiça nesse processo de atribuições aos tribunais para a implementação dos núcleos permanentes de métodos consensuais de solução de conflitos, porque estimulou, coordenou as iniciativas locais, homologando e financiando (Ministério da Justiça, p. 4). Além do mais, fez o mapeamento referente às iniciativas alternativas extrajudiciais, onde reuniu 67 programas, sediados em 22 estados no ano de 2004; um dos primeiros Programas foi o PROCON – Procuradoria de Defesa do Consumidor – órgão que promove a administração extrajudicial de conflitos nas relações de consumo.

Por outro lado, o CNJ editou a Resolução 125/2010 atribuindo competências aos Tribunais de Justiça para a instalação dos Centros de Mediação e Conciliação junto às Comarcas de cada cidade do Rio Grande do Sul, em que dispunha a instalação imediata dos CEJUSCc – Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania. Além do mais, diz o artigo 8º § 2º desta Resolução - Os Centros poderão ser instalados nos locais onde exista mais de uma unidade jurisdicional com pelo menos uma das competências referidas no caput e, obrigatoriamente, serão instalados a partir de 5 (cinco) unidades jurisdicionais. § 3º Nas Comarcas das Capitais dos Estados e nas sedes das Seções e Regiões Judiciárias, bem como nas Comarcas do interior, Subseções e Regiões Judiciárias de maior movimento forense, o prazo para a instalação dos Centros será de 4 (quatro) meses a contar do início de vigência desta Resolução. § 4º Nas demais Comarcas, Subseções e Regiões Judiciárias, o prazo para a instalação dos Centros será de 12 (doze) meses a contar do início de vigência deste ato.

Os mediadores e os conciliadores que exerceram a função junto aos CEJUSCc – realizarão cursos ministrados pelo Tribunal e um dos requisitos é de ter cursos superior e terão que submeter-se à reciclagem permanente e à avaliação do usuário. Nos cursos de capacitação, treinamentos e aperfeiçoamento de mediadores e conciliadores deverão observar a carga horária mínima, conteúdo programático, estágio supervisionado e número de exercícios simulados.

Em contrapartida, cabe aos Tribunais criar e manter banco de dados sobre as atividades de cada Centro, com as informações constantes do Portal da Conciliação. Caberá, ainda, ao CNJ compilar informações sobre os serviços públicos de solução consensual das controvérsias existentes no país e sobre o desempenho de cada um deles, mantendo permanentemente

atualizado o banco de dados. Neste sentido, endossa Castro (2011, p. 10) “há bastante heterogeneidade no desempenho de serventias judiciais entre estados e, sobretudo, dentro de um mesmo estado. Esta constatação é sugestiva da hipótese de que em um dado estado coexistem serventias modelo, que adotam boas práticas, e serventias de desempenho medíocre”.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul criou a Resolução n 1045/2014 instituindo os CEJUSCc e as suas funções<sup>55</sup>. Define que obtido o acordo na sessão de mediação será expedido um termo de compromisso, que uma vez homologado pelo juiz coordenador, terá validade de título executivo judicial. O magistrado encaminhará a lista dos processos ao coordenador do CEJUSC e entendendo viável a mediação, designará sessão, elaborará pauta, distribuirá os processos entre os mediadores habilitados e procederá ao cumprimento e ao assessoramento das sessões. O acordo lavrado será submetido à homologação dos juízes competentes ou do coordenador do centro. Além disso, afirma que o corpo de mediadores voluntários obedecerá aos critérios estabelecidos em resolução própria.

Além da aprovação do Código de Processo Civil, que traz a mediação como matéria obrigatória, e, mais a Lei da Mediação n. 13.140/2015, traz uma inovação sobre os mediadores extrajudiciais. De acordo com seu artigo 9, poderá funcionar como mediador extrajudicial qualquer pessoa capaz que tenha a confiança dos atores e seja capacitada para fazer mediação, independentemente de integrar qualquer tipo de conselho, entidade de classe ou associação, ou nele inscrever-se. Os atores poderão ser assistidos por advogados ou defensores públicos e quando comparecer somente um dos atores com tal acompanhamento, o mediador suspende o procedimento, até que todos estejam devidamente assistidos. Esses mediadores não precisam de curso para realizar a sessão, basta o conhecimento, ao contrário dos mediadores judiciais supracitados. A administração pública dos estados, Distrito Federal e municípios, bem como empresas públicas e sociedades de economia mista federais, precisam submeter seus litígios com órgãos ou entidades da administração pública federal à Advocacia-Geral da União, para fins de solução extrajudicial dos conflitos.

## 5.2 PAPEL DO MEDIADOR E SUAS ESPECIFICIDADES

Para que se desenrole um bom procedimento no processo de mediação, a presença do personagem denominado de “terceiro imparcial” torna-se decisivo, para não dizer determinante, pois que intermedia os diálogos entre os atores envolvidos. Este tem que possuir as seguintes

---

<sup>55</sup> Dentre elas o artigo art. 4º - a Mediação será oferecida: I – ao público que se dirige ao CEJUSCc; II – ao público que se dirige à defensoria pública e as entidades parceiras, mediante contato prévio com as instituições, de acordo com o volume de trabalho e capacidade de atendimento do CEJUSC; III - quando o magistrado que preside um processo judicial envolvendo matéria cível ou de família entenda pertinente a adoção dessa prática.

qualidades: capacidade técnica, legitimidade e habilidade para exercer esta atividade ou fomentar o diálogo entre os envolvidos num conflito, auxiliando-os a encontrarem suas próprias soluções. Estas atribuições qualificam para um direcionamento de mover mentes e corações ou tentar condicionar ao entendimento. Encontram-se presentes sujeitos em conflito em determinado atrito são adversários, outras vezes cidadãos com interesses contrariados. O acordo pode ou não ser celebrado, mesmo quando houve uma negociação para dirimir diferenças que os distanciam.

O técnico qualificado na sessão é tido como neutro e imparcial, impessoal e objetivo, tendo como finalidade reestabelecer os relacionamentos, fazer prevalecer a autoestima e contribuir para o incremento da popularização do Poder Judiciário. Também desenvolve papel primordial no reestabelecimento de um canal de comunicação entre as partes, sem, de forma alguma, recomendar uma solução, para que as próprias partes possam superar as desavenças e ajeitarem-se para uma deliberação ajustada diante da conflitualidade. Entretanto, nas relações sociais e políticas, é fundamental a sua presença para ouvir as reivindicações e fortalecer a relação entre os atores sociais tornando, assim, um meio de cidadania<sup>56</sup> e inclusão social dentro do espaço público de discussões. Além disso, atua na perspectiva de entender reclamos do cotidiano da vida social, engendrando uma outra relação entre os atores em conflito. Assim, prestigia o diálogo como um processo de reflexão entre os envolvidos fundado na sensibilidade da abertura ao outro na perspectiva de uma consciência ampla e irrestrita.

Os atores envolvidos no conflito são ouvidos e compreendidos em seus sentimentos, pois que demandam compreensão e o reconhecimento de suas subjetividades em seus conflitos. Nestas circunstâncias está em causa uma arte a ser experimentada e menos explicada, porquanto ao profissional em ação convém estar munido de técnicas de comunicação e, ao mesmo tempo, capacidade de olhar de forma transdisciplinar o problema em questão com os olhos da razão, da compreensão<sup>57</sup>.

Para ser mediador, não precisa ser exclusivo da área jurídica; pode ser qualquer pessoa, desde um líder comunitário que conquiste a confiança dos atores, ou profissionais de outras áreas, como psicólogos, administradores, sociólogos, engenheiros e demais áreas do

---

<sup>56</sup> Para Warat “A cidadania pertence aqueles que têm opinião própria. Ser cidadão é ter voz, é poder opinar e poder decidir por si mesmo. A cidadania sempre se destacou em locais públicos, aonde as decisões construídas baseavam se um no outro, isto é, decisões construídas através de vínculos, acordos, alianças. A fusão da cidadania com os Direitos Humanos deu através do discurso jurídico moderno, um relato fundador, manipulador e gerador de dependências. A teoria do Direito da mediação vê as concepções de cidadania e direitos humanos como formas sinônimas, como um programa de qualidade total de vida (2004, 80).

<sup>57</sup> De acordo com a teoria de Warat (2004) basta levar a um estado de mediação; a própria pessoa um ser em estado de mediado, ser, viver e sentir a mediação. Estar mediado é compreender o valor de não resistir, de não lutar, de não manipular, é deixar livre a energia dos outros.

conhecimento. Ela pode ser realizada, a exemplo do sistema escolar, que prevê capacitação e supervisão de alunos para que os próprios alunos atuem como mediadores de conflitos entre colegas de escolas<sup>54</sup>. Já o previsto na Resolução 125/2010 e no Código de Processo Civil, para exercer a função precisa de curso superior e na área jurídica para exercer a atividade de mediador junto ao CEJUSC, organizado como política pública das instituições do Poder Judiciário, objeto de análise na presente tese.

A mediação, como instituto cooperativo, atua em qualquer tipo de tensão de conflito, como o comunitário, o ecológico, o empresarial, o escolar, o familiar, o penal, o trabalhista, o político, o de menores em situação de risco, os de realização de direitos humanos e da cidadania e os relacionados com o consumidor. A possibilidade de ser encarada com uma atitude positiva diante da vida condiz com uma visão de mundo e do futuro.

Ainda é fundamental na mediação tratar os não ditos, pois eles expressam também o conflito e possuem um grau de riqueza, pois em um conflito revelam-se as intencionalidades e demandas tanto pelo não-dito, quanto pela capacidade do que foi dito. E, considerada como um recurso alternativo, não pode ser baseada em crenças ou em pressupostos exclusivos do contraditório dos juristas. Procura-se, antes de tudo, uma conciliação. Por fim, se está em uma sociedade com pessoas dependentes emocionais, onde domina uma realidade virtual que persuade e que controla as pessoas, sem a mediação de argumentos.

### **5.2.1 O perfil e viés: capacidade de negociação e confiança dos atores**

O sucesso de uma mediação depende em grande parte do perfil e o viés do mediador na sessão. Salienta Muniz (2009 p.111) “[...] a importância de se adequar os processos de formação e seleção de mediadores na busca daqueles que tenham o perfil do mediador: deve ter a alma de um humanista, a mente de um estrategista e o coração de um negociador”. Além do mais, tem a função de auxiliar na sessão para imperar a confiabilidade; inspirar aos atores imersos no conflito simplicidade para identificar e reconhecer as causas e explorar os interesses de ambos. Como profissionais são tanto possuidores, produtores e distribuidores de conhecimento tendo interesse em expandir o seu uso nas suas atividades. Porém, a hierarquia ainda também está presente, aplicando-se parte das palavras de Tilly (2006, p.58)

A própria identidade dos produtores e distribuidores traça fronteiras categóricas entre os conhecedores e os desinformados, os privilegiados e os destituídos, os que estão dentro e os que estão fora. Essa circunstância fornece um preocupante exemplo ao nosso tema central: como a liberdade de uma parte produz a falta de liberdade da outra.

---

54. Isto permite que reconheçamos " a escola ou a família, embora modelos das instituições do tipo antigo, estão amplamente engajadas num esforço de autotransformação" (TOURAINÉ, 2007a, p. 121). Ainda na perspectiva crítica, nesse processo criam-se também embates quando se vislumbram possibilidades de que esta instituição possui obstáculos para consolidar legitimidade diante da desordem ou dos conflitos.



Na experiência investigada, os mediadores atuam com autenticidade, compaixão, solidariedade e veracidade. Para tanto, expressam a consciência de que não há ninguém ali para ser enganado, pelo que o ser íntegro e maduro são quesitos básicos para a compreensão. Antes de que seja tarde, é importante trazer a diferença ente conciliação e mediação com a finalidade de esclarecer o que são essas novas formas de tratamento de demandas para equacionar divergências oriundas de relações sociais. Para Nobre e Barreira, existe diferença básica, que

reside no papel do mediador em cada um dos casos, no objeto e nos objetivos da sua ação. O objeto da conciliação é o acordo realizado entre as partes que, mesmo sendo adversárias, "celebram-no" a fim de ser evitado um processo judicial. Na mediação, as partes não devem ser entendidas como adversárias, e o acordo pode ou não ser celebrado (NOBRE, BARREIRA, 2008, p. 142).

Tanto a mediação quanto a conciliação têm em suas atribuições a presença de um terceiro para ajudar nos encaminhamentos da negociação (mediador ou conciliador). A diferença básica está na condução do diálogo. O conciliador opina, ajuda a decidir, aconselha e interfere na decisão final, sendo que o conflito ainda pode acabar por permanecer entre os atores. O mediador apenas conduz e facilita a troca de ideias entre as partes, procura evidenciar opiniões coincidentes, insiste para que a exposição de ambos os lados seja uma constante. Atenta para a ótica de que os atores envolvidos no conflito se coloquem na posição do outro e tentem compreender as razões aludidas de uma forma real e não aparente. Isso faz com que as partes busquem entender as razões dos conflitos. Assim, se pretende suscitar nos atores em conflito um entendimento possível e que desta forma se originem novas formas de convivências<sup>59</sup>.

A partir desta visão entende-se os indivíduos como tendo uma existência relacional e que não são fragmentos sem conexão. Cada um é interdependente, de um lado produto forçado das interações, de outro resulta da sua criatividade. Conforme Spenger e Spengler (2012, p. 20), “a explosão de litigiosidade se dá quanto à quantidade e à qualidade das lides que batem às portas do Poder Judiciário, especialmente observando a existência de uma cultura do conflito”. Assim, a direção da política do direito é no sentido de que os atores envolvidos nos litígios têm um acesso à justiça, ou seja, conseguem levar os conflitos somente até a primeira instância de decisão, à sentença do juiz, o que torna ineficaz a decisão por falta de condições socioeconômicos para recorrerem para as demais instâncias institucionais do Judiciário.

---

<sup>59</sup> Warat (1999, p. 55) expõe que a “mudança de lentes ao olhar para os conflitos traz uma nova concepção deles. As divergências passam a ser vistas como oportunidades alquímicas, as energias antagônicas como complementares e o Direito como solidariedade... a sociedade é unicamente produto da complexidade desses vínculos”.

As situações históricas possuem a sua complexidade e por vezes aparecem como paradoxais, em outros termos, os conflitos de classe estão manifestos também nos mecanismos de resolução das questões cotidianas. De acordo com Vaz (2014, p. 238).

Existe, assim, uma dada antinomia entre justiça e legitimidade, a qual gera situações como, por exemplo, a existência de uma profunda desigualdade no tocante ao acesso à justiça pelos cidadãos - considerando que este acesso constitui prerrogativa básica de efetivação de direitos para aqueles que vivem sob regras coletivas de "dever ser". Ao passo que alguns indivíduos possuem condições financeiras para contratar advogados, por exemplo, outros dependem da oferta pública deste serviço, através das defensorias públicas, as quais, vale dizer, sequer existem em alguns lugares do país. Nesse mesmo sentido, ao passo que alguns indivíduos e grupos têm condições claras de influenciar a produção de leis no país, outros ficam excluídos e, assim, dificilmente garantem seus direitos, geralmente por possuírem menor volume ou mesmo nenhum dos recursos valorizados para tanto.

No Brasil o acesso à justiça ocorre somente para as pessoas que possuem um poder aquisitivo que lhes garanta todas as instâncias para a solução dos seus problemas. As pessoas menos favorecidas, ou seja, desprovidas de recursos, que têm suas decisões acatadas em primeira instância, não conseguem seguir o processo nem solucionar seus conflitos.

A reivindicação pelo reconhecimento de direitos possui um nexo com os modos de subjetivação que por sua vez implica em peculiares repercussões na conjuntura em que se instaura a mediação em destaque ou conflitos intersubjetivos. Este fato reforça a análise direcionada a questões suscitadas pela ótica dos sujeitos, ou seja, um paradigma que privilegia a dimensão da subjetividade na análise das relações sociais. Todavia, seria ilusório supor que os pleitos propostos na perspectiva dos indivíduos em conflito pudessem menosprezar a importância de fatores socioeconômicos na dissolução das desavenças. Aliás, há que reconhecer o fato de que numa situação de desemprego estrutural e crescimento da informalidade alguns conflitos podem ser reforçados por questões socioeconômicas.

Os mediadores utilizam a sua sabedoria e esperteza para trazer peculiaridades do problema à tona e fazer com que os atores cheguem ao ponto central das questões, para que assim possa haver uma mudança de visão sempre que requerida. Assim sendo e

considerando que o trabalho ocupa lugar essencial na formação da identidade dos sujeitos, uma reflexão centrada no movimento de construção identitária do mediador, em uma perspectiva transformadora, pode articular uma reflexão sobre o saber e o saber-fazer do mediador de forma a ampliar o canal de comunicação entre os mediadores que buscam o seu aperfeiçoamento profissional perante as demandas inscritas no âmbito do acesso à justiça (SOUZA, 2006, p. 83).

A sensibilidade é a percepção sutil do que está invisível, isto é, daquilo que não está nas aparências. Um bom mediador procura pela harmonização de todas as dimensões no espaço de ação. A “neutralidade estar presente no processo da mediação é a neutralidade em um senso positivo a fim de evitar que uma decisão injusta seja tomada em benefício de uma das partes” (MORAIS e Spengler, 2008 p. 157). Segundo a Resolução 125/2010 do CNJ, para ser mediador um dos requisitos é ter o curso superior reconhecido ou ser estudante de direito. O Tribunal do

Estado do Rio Grande do Sul realiza cursos para capacitação de mediadores visando multiplicar aptos a realizar a sessão.

Nesse sentido, Habermas (1989, 165) explica que os processos de entendimento mútuo visam a um acordo que depende do assentimento racionalmente motivado ao conteúdo de um proferimento<sup>60</sup>, pois se existe uma composição significa que não pode ser imposto a outra parte.

Na presente pesquisa considera-se que do viés e do perfil do mediador se requer um conhecimento técnico para realizar a sessão, além de noções básicas de direito, quando não for da área para ter êxito no desenvolvimento do procedimento. Além disso, a tarefa com certeza será desempenhada na medida em que possuir e aplicar conhecimentos oriundos de diversas áreas, como frisado acima. Percebe-se o quanto é importante utilizar a interdisciplinaridade, abrangendo várias áreas do conhecimento para suprir as exigências no manejo de atividades de um profissional. Por isso, conhecer para utilizar técnicas de interação para auxiliar os atores a participar efetivamente nas atividades do processo, objetivando uma decisão coerente com os pleitos apresentados. Entretanto, para Bourdieu (1989, p.108), esse ponto de vista, as ações, comportamentos, escolhas ou aspirações individuais não derivam de cálculos ou planejamentos; são antes produtos da relação entre um *habitus* e as pressões e estímulos de uma conjuntura.

A mediação exige capacitação, para lidar com os conflitos sociais, negociais, políticos, educacionais. Morais e Spengler apresentam dezesseis características salientam a qualificação:

Paciência de Jó; a sinceridade e as característica do bulldog de um inglês; a presença de espírito de um irlandês; a resistência física de um maratonista, a habilidade de um halfback de esquivar-se ao avançar no campo; a astúcia de Machiavelle; a habilidade de um psiquiatra de sondar a personalidade; a característica de mantes confidências de um mudo; a pele de um rinoceronte; a sabedoria de Salomão; demonstrada integridade e imparcialidade; conhecimento básico e crença no processo de negociação; firme crença no voluntarismo em contraste ao ditatoriarismo; crença fundamental nos valores humanos e potencial, temperado pela habilidade, para avaliar fraquezas e firmezas pessoais; docilidade tanto quanto vigor; desenvolvido olfato para analisar que é disponível em contraste com o que possa ser desejável suficiente capacidade de conduzir-se e ego pessoal, qualificado pela humildade (2008, p. 164).

Os mediadores reconhecem que foram levados a uma condição de sentir a ação mediadora como um processo de compreensão. Convém ter presente um ser humano sujeito a vários problemas, mas para exercer a função precisa de equilíbrio, conhecimento, motivação, autoestima, disciplina e acima de tudo aptidão e que goste do que está realizando. A sua presença e sensibilidade darão tranquilidade aos atores no tratamento do conflito pois que

---

<sup>60</sup> Para um entendimento do termo Martins (2013, 141) esclarece: “Habermas não alude a como pensar o pré-estabelecimento dos direitos humanos, mas trata do comportamento sob o imperativo das pretensões de validade dos proferimentos argumentativos como o sinal distintivo da racionalidade, a qual deve ser compreendida como a qualidade típica daqueles que podem entreter uma forma de vida caracterizada pela situação de fala ideal, antecipada como condição constitutiva do discurso possível - junto à maneira particular segundo a qual efetuada a reciprocidade intersubjetiva da unicidade biográfica de todos os sujeitos.”

encarregado de mediar o posicionamento dos atores para que a sessão tenha alcançado os seus objetivos.

Considerando que em muitos casos a questão fundamental passa por uma concepção moral pode ocorrer um movimento “como terapia do reencontro” que considera uma subjetividade como parte central do conflito. A publicização dos sentimentos amorosos pode ganhar um outro olhar a partir de uma perspectiva educativa e intersubjetiva. Na terapia do reencontro ou o empenho do reconhecimento do outro se tenta ajudar as pessoas para que possam (re)construir vínculos a partir de suas identidades e valores. Os vínculos conflitivos como um processo de aprendizado e de mutação constante podem ensinar assim as pessoas a se importarem com as outras e a compartilhar.

#### 4.2.2 A função do mediador na demanda das sessões

O problema da individualidade veio a ser formulado na modernidade e de forma concomitante quando a liberdade individual se torna central. Neste contexto Bauman apresenta a noção de individualização como o de “transformar a identidade humana de um ‘dado’ em uma ‘tarefa’ e encarregar os atores da responsabilidade de realizar essa tarefa e das consequências (assim como dos efeitos colaterais) de sua realização” (2004, p.40).

Segundo Bauman (2004), vive-se em um tempo de transformações sociais aceleradas, nas quais as dissoluções dos laços afetivos e sociais são os centros das questões. A liquefação dos sólidos explicita um tempo de desapego e provisoriedade, uma suposta sensação de liberdade que traz em seu avesso a evidência do desamparo social em que se encontra os indivíduos modernos líquidos. Porém, tudo o que é sólido se desmancha no ar, ou o dinheiro é um vil metal por meio do qual se pode realizar o consumo de bens. Por isto Bauman (2004, p.98) ainda assegura: “numa sociedade de consumo, compartilhar a dependência de consumidor – a dependência universal das compras – é a condição ‘sine qua non’ de toda liberdade individual; acima de tudo da liberdade de ser diferente, de ‘ter identidade’”.

Ao mesmo tempo o autor afirma ainda que se está em uma fase de desprendimento das redes de pertencimento social, incluindo a própria família, a qual busca a constituição de novas subjetividades. Tudo isso faz com que cada vez mais surjam conflitos nos quais a falta de comunicação impera. Diante destas circunstâncias Morais e Spengler (2008, p. 149) expõem que o tratamento de conflitos pode acontecer mediante “uma pluralidade de técnicas que vão da negociação à terapia”. O conflito é passível de ser tratado pela ferramenta da mediação quando se apresenta na perspectiva da intersubjetividade como um objeto em questão.

A comunicação entre os sujeitos em situação de atrito é o meio indicado para estabelecer um acordo perante o conflito. Nesse sentido, o diálogo vem como tratamento para restabelecer os laços rompidos por um conflito existente entre os envolvidos. Se ocorrer diálogo e entendimento entre as partes, como diz Habermas na teoria da ação comunicativa, a negociação será facilitada pelo mediador que inclui a argumentação e a contra-argumentação. Os lastros dialógicos levam aos pressupostos de argumentação a favor de seus posicionamentos, sendo sua observância de interesse das próprias partes para que possam inicialmente despontar com um grau mínimo de confiança de um em face ao outro.

Almeida considera que "a noção de mediação está intrinsecamente conectada às teorias sociais relacionadas às chamadas teorias da ação" (2008, p. 8). Nesse viés, ações individuais estão sempre inseridas em um contexto social mais amplo, na mesma medida em que integram processos de compreensão intersubjetiva. Outra dimensão que ganha destaque refere-se à ressignificação dos fatos e das práticas dos sujeitos.

o mediador não interfere na decisão nem induz o acordo, apenas facilita a comunicação entre as partes, permitindo que decidam livremente. Ele deve analisar, em profundidade, o contexto do conflito, permitindo sua ressignificação e, conseqüentemente, novas formas de convivência e prevenção de novos conflitos. (NOBRE, BARREIRA, 2008, p. 146).

Além do mais, as exposições respeitadas permitem que ambos se expressem genuinamente, possibilitando-lhes identificar os desejos e as aspirações e, conseqüentemente, talvez vir a atendê-los. Para que se construam não só acordos, mas especialmente uma convivência futura que inclua a não adversidade, apela-se a esses instrumentos propiciadores de confronto entre entendimento e desentendimento. Neste contexto, localiza-se a ideia ou a idealização da não-violência no âmbito da educação (Muller, 2006). Baptista, a partir de investigação empírica, destaca diversas ênfases desde a dimensão da não-violência aos detalhes das formas de comunicação e do comportamento do mediador.

Por autocomposição os entrevistados compreendem o processo social de administração de conflitos no qual técnicas não-violentas de comunicação são utilizadas como veículo de comunicação entre pessoas que buscam resgatar o diálogo entre si. Trata-se de um espaço dialógico no qual o mediador utiliza vocabulário e gestos não violentos nos âmbitos cognitivo, emocional e relacional, respeitando o tempo da fala de cada uma das partes. Acrescenta-se a linguagem corporal que, igualmente, deve promover a socialização das partes com formas não-violentas de comunicação. (BAPTISTA et al, 2016, p. 2).

Com o entendimento ou acordo, ocorre, dessa forma, a autocomposição para a seguir redigir o termo de compromisso mútuo. As partes assinam e também o mediador, valendo como uma deliberação entre os envolvidos no conflito. O reconhecimento da comunicação entre o mundo dos fatos e a realização do direito, entre a vida e a validade da norma, é aspecto que torna o pensamento habermasiano propício para o tratamento do tema da jurisdição, que de alguma forma vem a refletir esse efetivo interagir das alterações dos fatos da vida no direito. Enfim,

pode-se afirmar que a comunicação é capaz de permitir que os indivíduos possam construir decisões justas e legítimas, que sejam capazes de contrapor à animosidade do conflito e facilitar uma compreensão sobre os fatos que desencadearam a disputa. A mediação surge, portanto, como uma ferramenta para a integração social, pois com um acordo se permite que os sujeitos se reconheçam reciprocamente em seus direitos e deveres, o que constituirá em uma convivência gerada por decisões obtidas.

A principal tarefa se relaciona à forma de conduzir as negociações, tendo como objetivo intermediar as relações entre os atores envolvidos, sendo um terceiro tido como imparcial e em formação constante. A função social por sua definição de mediação consiste em auxiliar indivíduos em apuros a perceber e interpretar o ambiente conflituoso e seus intrincados nexos (PINTO; GOUVÊA, 2014). Sob esta ótica, caracteriza-se como subsídio ao outro com artifícios para reconhecer certas características culturais, subjetivas e sociais, conformadas com a sua experiência passada ou presente.

Para Sales (2003) o mediador facilita a comunicação, estimula o diálogo, auxilia na resolução dos conflitos, mas não decide a partir da escuta das partes. Os atores decidirão induzidos pelo processo, no sentido de decisões autônomas. E continua Sales (2003, p.81) “O que parece simples pode ser complexo. O mediador não pode esquecer de que está lidando com pessoas, não com cálculos precisos para os quais existe uma resposta certa”. A atuação do mediador é contínua e dialética. Para Muniz existe um dever ser:

Deve o mediador conservar a *imparcialidade*, revelando e evitando os conflitos de interesses. Deve o mediador previdente divulgar às partes todo e qualquer contato ou relacionamento com qualquer uma delas ou com seus associados, organizações familiares; devem evitar manter contato ou impropriedades que possam causar aos mediados o questionamento de parcialidade ou favorecimento do mediador a um dos negociadores, não somente ao tempo da negociação, mas no futuro. Deve sustentar a *clareza de papéis* de facilitador e não de julgador, não devendo jamais fazer recomendações ou apegar-se a uma opção de solução do problema sem a concordância, por escrito, dos atores interessados. Deve manter o *direito de terminação das partes*, ligado a sua autodeterminação. Os atores devem ter garantido seu poder de decidir se dão ou não continuidade ao processo, independente de justificativa ou explicações. Deve ser mantida a *confidencialidade*, pela qual o mediador se obriga a não revelar para outrem, perante os tribunais ou outras autoridades quaisquer informações, atitude, motivação ou ação a qualquer tempo das partes. (MUNIZ, 2009, p.108).

Diante desse caos em que nos encontramos, a figura do mediador possui um lugar destacado ou de suma importância para facilitar o diálogo entre os conflitos sociais que assolam a sociedade principalmente a brasileira, em relação à questão política e à crise econômica. Nesse momento, o mediador é fundamental em uma sessão de mediação para agir com transparência, equilíbrio, determinação, sociabilidade, no objetivo almejado de tratar as controvérsias que ali

estão dispostas frente aos atores que se propuseram a apresentar a sua versão sobre os fatos em tela, mesmo que de forma tensa e polêmica. Desse ponto de vista cabe assimilar a ação institucional sobre os atores em conflito. Esta colocação vem diretamente de encontro com a questão da atuação do mediador frente aos mediados e na sua habilidade em conduzir o processo, melhorando a comunicação entre as partes. Abrindo a reflexão em termos gerais, segundo Touraine (2007a), a análise da realidade social, em termos propriamente sociais, seguiu ao universo "político" que nos dominou durante um longo período. Essa crise social aportou de maneira que os conflitos de ordem social se intensificaram como um fato de regulação social.

O mediador realiza uma empreitada para convencer os atores a se despirem da aparência competitiva e Muniz (2009, p. 109) salienta que [...]”substituindo-o por cooperação e colaboração. Opera assim, uma revolução na mentalidade, implantando uma forma diferente de intervenção, sem a qual não é viável a aplicação do método”. A ética apresenta-se como outra questão importante na sessão de mediação; entretanto, ela não é um fato bruto, mas valores imanentes de um agente dentro de sua atividade.

De acordo com CNJ (2015, p. 154) ”A ética da mediação deve prevalecer o princípio da plena informação (ou princípio da decisão informada”. Por esse princípio, somente se considera legítima uma solução na mediação (ou conciliação) “se a parte possui plenas informações quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserida”. Por esse motivo, não se considera adequada à composição quando alguém desconhece seus direitos.

De igual forma, se determinada parte renuncia a direitos por motivos ainda não percebidos por ela própria – como em uma separação em que um dos atores aceita abrir mão de boa parcela do patrimônio comum apenas para com isso esnobar a outra parte ou quando renuncia a direitos por estar muito aborrecido – não cabe ao mediador encerrar a mediação pelo simples fato de já haver uma composição possível. A possível satisfação em face dos procedimentos de negociação consiste em pressuposto de legitimidade da mediação.

Six (2001, p. 242) sustenta que, “a coerência pede que haja uma só perspectiva ética, flexível, mas unificada, para todo mediador, qualquer que seja sua inserção específica”. E Sales (2007, p. 97) expressa sobre a importância da identificação de padrões referente aos diversos Códigos de Ética que regulamentam a mediação e a atuação frente às questões de sua pertinência.

O mediador instruído conforme visto se vale de ferramentas que possibilitem minimizar os efeitos do conflito sobre a argumentação entre partes. Ele conduz o seu discurso de argumentação, como de interesse dos envolvidos para que em todos se desperte um certo grau



de confiabilidade um no outro. E consigam expressar-se, possibilitando assim identificar as mazelas mútuas e as (in) disposições de ambos e, conseqüentemente discernir sobre os modos de atendê-los. A meta para que construam não só acordos, mas especialmente, uma convivência futura que inclua a não adversarialidade.

Nesse sentido o mediador deve buscar a construção de um diálogo imparcial diante controvérsia que ali se faz presente entre os atores, com a finalidade intensificar a reconstrução dos vínculos rompidos em uma adversarialidade por problemas aparentes. Isso leva a uma perspectiva de igualdade de direitos de pensar independente de qualquer rompimento dos vínculos estabelecidos.

Concluindo, o mediador em uma sessão expressa a capacidade de agir com confiabilidade e imparcialidade, visando ao espírito que fomenta as condições para a deliberação sobre a contenda, contribuindo e educando os sujeitos para que possam fazer uso desse meio ao caso concreto.

### **5.2.3 O espaço e suas acomodações nas sessões de mediação**

Segundo o Conselho Nacional de Justiça (2015, p.153) a) “A mediação é um processo bastante dinâmico em que o serviço e suas formalidades são examinados sob uma perspectiva das necessidades dos atores”. O planejamento desse processo se volta à forma de melhor satisfazer às expectativas para que saiam satisfeitos da mediação;

b) com relação à gestão de qualidade, “autores especializados em gestão de qualidade têm dividido o planejamento em quatro modalidades de qualidade: técnica, ambiental, social e ética”. A preparação quanto à qualificação ocorre com a apropriação em técnicas de mediação e a verificação de que elas estejam sendo adequadamente aplicadas pelo novo mediador no estágio supervisionado;

c) quanto à qualidade ambiental está “relacionada ao espaço físico destinado ao atendimento dos atores– uma parcela desse planejamento é de responsabilidade do Juiz da Comarca, com base na resolução 125/2010”, de providenciar um ambiente compatível com os importantes debates que ali ocorrerão. Por outro lado, ao mediador cumpre se certificar que a sala está disposta de maneira a transmitir aos atores mensagem de que “nos provedores do serviço, apreciamos sua vinda e nos importamos com as questões que estão sendo trazidas à mediação;

d) no que tange à qualidade social – relacionada com o tratamento social que é dirigido às partes – “vale registrar que “o mero fato de se ouvir falar em uma pessoa que” oferece ajuda pode ter um impacto singular, induzindo a uma afetuosa sensação de elevação. A recepção afetuosa que transmita a intenção de auxiliar na negociação constitui um instrumento auxílio para o

mediador. Vale registrar que, se em determinado programa se exigir do mediador determinado índice de composição de disputas, o usuário tenderá a sentir que está participando de uma autocomposição para auxiliar o mediador (a alcançar seu índice).

Por esse motivo, nos formulários de acompanhamento de satisfação de usuários não são feitas perguntas quanto ao índice de composição, e sim se houve tratamento cordial e atencioso pelo mediador. As experiências brasileiras, (CNJ, 2015,p.153) “em especial a do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, por meio do seu Serviço de Mediação Forense, têm indicado que, com elevada atenção ao usuário, os índices de composição são também elevados e tais composições são cumpridas espontaneamente pelas partes”. Contudo, registra-se o planejamento (CNJ, 2015, p.153) quanto à qualidade ética –“aquela estabelecida a partir de parâmetros mínimos de legitimidade das soluções”.

A questão da legitimação se põe no centro das atividades, sejam elas de dimensões micro como na presente abordagem, seja numa dimensão macro de acordo com Vaz (2014, p. 252).

O debate, a deliberação em torno de temáticas específicas seria fundamental para o alcance de consensos acerca de questões coletivas, através da livre argumentação, confrontação/validação de preferências diferenciadas e persuasão em fóruns públicos e abertos (Habermas, 1980; 2003). Discussões extraparlamentares, caracterizadas como temáticas e assuntos diversos tratados nos espaços públicos, ou em espaços institucionalizados de interação face a face (Avritzer, 2002), deveriam ser levadas em consideração pelos legisladores, quando de sua tomada de decisão (no tocante à produção de leis e/ou normativas sociais), com o risco de incorrerem no chamado *gap* de legitimidade.

O mediador toma providências, por que sabe da existência de riscos inerentes a sua ação, para tentar garantir um grau de legitimidade e endosso à ação institucional. Nesse sentido, ainda que os atores tenham trocado opiniões chegado a um acordo e “tenham mencionado que gostaram do tratamento que lhes foi dispensado e do ambiente em que se realizou a mediação, se houve comprometimento ético há como afirmar que houve qualidade na mediação” (CNJ, 2015, p.153).

O Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania fica localizado na rua 03 de outubro nº 1887, no Fórum da Comarca de Santo Ângelo/RS, no 8º andar. Na entrada, fica a secretaria do CEJUS e a sala de espera para os atores que iram se submeter à mediação. O mediador se encontra no local antes do horário marcado, para em um ambiente calmo revisar suas técnicas, estratégias e ferramentas que deseja empregar durante a sessão, e se preparar para receber os personagens da contenda com uma postura de atenção e auxílio. Antes de os atores chegarem, confere a preparação do local em que serão realizadas as atividades: mesa, iluminação, temperatura ambiente, privacidade, água, café, local para a realização das sessões privadas” escritório, entre outros.

Por ser conveniente o profissional dá atenção aos detalhes e desta forma se põe a revisar todas as anotações feitas sobre o caso e, se possível, memoriza o nome dos sujeitos (e como talvez possam preferir ser chamadas). Muitas vezes, somente será possível saber o nome dos presentes já durante a mediação. Assim, uma vez descobertos os nomes e as preferências quanto ao tratamento, anotá-los tem se mostrado uma prática obrigatória<sup>61</sup>.

### 5.3 DINÂMICAS PARA ALÉM DA COMUNICAÇÃO

No início da sessão ocorre uma dinâmica onde o mediador se apresenta às partes, e “faz uma breve explicação do que constitui a mediação, quais são suas fases e quais são as garantias. Relevante citar que pergunta às partes como elas preferem ser chamadas e estabelece um tom apropriado para a resolução de disputas” (CNJ, 2015, p. 145). Em Santo Ângelo, após uma exposição feita pelos atores de suas perspectivas, as quais o mediador, entre outros aspectos, tem escutado ativamente, há oportunidade de elaborar perguntas que auxiliarão a entender os aspectos obscuros do conflito.

Cabe ao mediador a atribuição de fazer um resumo do conflito utilizando uma linguagem positiva e com o cuidado para não dar razão para uma percepção de parcialidade. “Há significativo valor nesse resumo, pois será por meio dele que os atores saberão que o mediador está ouvindo as suas questões e as compreendendo”. O resumo feito pelo mediador impõe ordem à discussão e serve como uma forma de recapitular tudo que foi exposto até o momento. Para a continuidade e com o uso de determinadas técnicas, o mediador formula diversas perguntas a fim de favorecer a elucidação das questões ainda controvertidas. Tendo sido alcançada adequada compreensão do conflito durante as fases anteriores, o mediador pode, nesta etapa, conduzir os interlocutores a analisarem possíveis soluções.

O mediador e os atores irão testar a solução alcançada e, sendo ela considerada satisfatória, redigirão um acordo escrito se assim o quiserem. De acordo com o acompanhamento das sessões, em caso de impasse, é feita uma revisão das questões de interesse dos atores e também se apresentam possíveis passos subsequentes. Além do mais, na dinâmica o mediador aplica diferentes técnicas autocompositivas observando as peculiaridades de cada disputa.

escutar a exposição de uma pessoa com atenção, utilizando de determinadas técnicas de escuta ativa (ou escuta dinâmica) – a serem examinadas posteriormente; inspirar respeito e confiança no processo; administrar situações em que os ânimos estejam acirrados; estimular as partes a desenvolverem soluções criativas que permitam a

---

<sup>61</sup> Neste sentido, (CNJ, 2015, p. 154): “No meio da mediação, se um dos atores perceber que o mediador sabe de cor o nome da outra parte, mas não o seu”, perceberá que não há no mediador parcialidade e assim a sessão ficará prejudicada.

compatibilização dos interesses aparentemente contrapostos; examinar os fatos sob uma nova ótica para afastar perspectivas judicantes ou substituí-las por perspectivas conciliatórias; motivar todos os envolvidos para que prospectivamente resolvam as questões sem atribuição de culpa; estimular o desenvolvimento de condições que permitam a reformulação das questões diante de eventuais impasses; abordar com imparcialidade, além das questões juridicamente tuteladas, todas e quaisquer questões que estejam influenciando a relação (social) das partes.(CNJ, 2015, p. 146).

A mediação é um processo que também vai se amoldando conforme a participação e interesse das partes. Constrói-se segundo o envolvimento e a participação dos implicados na resolução da controvérsia, como uma continuidade, o seu desenvolvimento se efetua sem que se visualizem claramente suas fases, sendo possível verificar diferentes fases do processo. Na dinâmica são trabalhadas questões, interesses e sentimentos e a forma de análise nas sessões individuais e conjuntas. Uma vez encerradas as sessões individuais, o passo seguinte é a realização de uma nova sessão conjunta, na qual se iniciará a fase de resolução de questões.

Além do mais, os mediadores têm o compromisso ético de não revelar a quem quer que seja as informações repassadas em confiança e também mesmo depois da celebração do acordo, têm o compromisso de não revelar as intenções ajustadas entre eles na disputa. Isso porque as informações reveladas por um dos envolvidos ao mediador em confiança, não pode o mediador revelar ao outro, mas com o conhecimento dessas pode usá-las para propor soluções em termos de acordo. De acordo com Vaz (2014, 252)

Trabalhando nessa linha, Habermas elaborou uma proposta de conciliação entre justiça e legitimidade, com base num elemento político que, ao mesmo tempo, combina elementos procedimentais e elementos de cunho intersubjetivo afins àqueles da concepção constitutiva da escola comunitarista. O autor trabalha uma concepção de procedimentos que visam o estabelecimento de relações intersubjetivas para o alcance de consenso entre os indivíduos através da argumentação e da persuasão numa situação ideal de fala. Processo que, não obstante, ainda trata como substratos diferenciados e, portanto, separados, os julgamentos de legitimidade e os julgamentos de justiça.

Para além das questões de ordem pessoal e intersubjetiva, fato que se acentua é que na mediação e resolução de conflitos cotidianos “redistribuição e recompensação também são instrumentos poderosos para tratar a desigualdade” Therborn (2010, p. 156). Neste sentido, o mediador no procedimento que se desenrola comunica para os envolvidos que estão de alguma forma na mesma equipe procurando uma solução para aquele impasse de forma saudável e dialogada, contornando a confrontação pelo bate-boca. Alerta que possui como prioridade facilitar o entendimento, de modo a deixar que os envolvidos procurem ser razoáveis em suas posições, de modo a considerar um acordo e a flexibilidade numa interação de dar respostas adequadas àquela situação.

E, por fim, no processo vários são os sentimentos que se manifestam; dentre eles: o ódio, inveja, ciúmes, frustração, intolerância, ressentimento, medo, mágoa, amor, entre outros. Nesse caso, o mediador prestará atenção de tal forma que possa identificar os sentimentos para que a

parte se sinta adequadamente ouvida e compreendida. Nessa dinâmica o mediador atua de forma a analisar cada um dos problemas que se apresentam, referentes aos sentimentos acima apontados entre os envolvidos. Nessa sistemática, importa salientar que o mediador se abstém de fazer alguma sinalização ou indicação de que um dos envolvidos tem razão; especialmente porque a busca é pelo acordo e a racionalidade, na medida em que orienta para o sucesso do procedimento.

### **5.3.1 As audiências e o reconhecimento de relações sociais**

Nas sessões a presença dos mediadores é imprescindível para o andamento, pois os processos autocompositivos visam soluções facilitadas ou estimuladas por um profissional imbuído de uma ética da reconstituição de relações sociais. Durante as audiências, as partes podem continuar, suspender, abandonar e retomar as negociações. Como os interessados não são obrigados a participarem, permitem-se encerrar o processo a qualquer tempo. Pela sua condição de autoridade, o mediador exerce alguma influência sobre a maneira de se conduzirem as comunicações ou de negociar um acordo. Pode contribuir para a criação de opções que superam a questão monetária ou discutir assuntos que não estão diretamente ligados à disputa, mas que afetam a dinâmica dos envolvidos. Os atores têm a possibilidade de desistir sem prejuízos decorrentes da desistência de participação no processo.

A ideia de que o jurisdicionado, quando busca o Poder Judiciário, o faz na ânsia de receber a solução de um terceiro para suas questões, vem, progressivamente, sendo alterada para uma visão de Estado que orienta as partes a resolverem, de forma mais consensual e amigável, seus próprios conflitos e, apenas excepcionalmente, como última hipótese, se decidirá em substituição às partes. (CNJ, 2015, 25).

Se existe uma visível e crescente judicialização das relações sociais, de outro lado está sendo constatado um movimento que intui devolver aos sujeitos a condição de autor. Desta forma, utilizar, adequadamente, o sistema público de resolução de disputas bem como, quando possível, resolver seus próprios conflitos é a oportunidade de o Estado resgatar, juntamente com os indivíduos, a cidade das relações interpessoais.

Para Touraine (2002, p. 237), as relações interpessoais são distintas das obras coletivas, mas a volta do sujeito é importante na configuração das relações conflituosas. Diante disso, podemos salientar que os problemas sociais são vistos como problemas individuais e de tratamento, dentro de um movimento de defesa dos direitos humanos inerentes ao cidadão e previstos na Constituição Federal de 1988. Nessa perspectiva, prevalecem os interesses dos conflitantes em uma tratativa de solução. Portanto, nas audiências os envolvidos, segundo Spengler (2011, p. 223) trabalham com um novo paradigma, no qual os acontecimentos são

estendidos como acontecimentos que fazem parte dos eventos comunicativos e como tais tratáveis e restabelecidos. Nessas intersubjetividades do objeto, verifica-se que a comunicação é uma linha abissal de manifestação que precisa ser trabalhada de forma ampla nas práticas mediativas para que atinja a sua finalidade que a restauração da comunicação.

Para compreender uma ênfase complexa a respeito do tema a que se está dedicando estas linhas, as contribuições de Cohn (2016, p. 47) parecem preciosas, destacando um nexo intrincado entre mediação e relações sociais.

Mediações em exercício não têm caráter próprio, nem poderiam ter. Na realidade, assumem em cada momento do processo o caráter da relação social sua portadora, precisamente ao defini-la como relação. Do contrário, o conjunto ficaria bloqueado, ao invés de se manter em movimento precisamente graças à perversidade polimorfa da mediação, que se ajusta a tudo e permeia tudo. Essa qualidade da falta de qualidade própria permite-lhe, de resto, operar como regente oculta de relações sociais e também como mediadora, não no sentido de intermediária, mas como transmissora e ao mesmo tempo agenciadora de dimensão nem sempre evidente da contradição, por mais que esteja anunciada no termo.

Com isso, se pode concluir que tanto a mediação atua sobre as relações sociais em conflito, quanto o inverso que as relações sociais traçam horizontes para os processos de mediação. Resultante de interações entre os sujeitos sociais, seu entendimento se amplia à medida em que ganham destaque o papel dos atores envolvidos e a democratização do capital cultural, bem como as redes de informação e os dispositivos de acesso à justiça.

Outro ponto central que afeta as práticas mediativas refere-se à diversidade social, cultural e étnica, de forma que se vincula a essas metodologias o uso do diálogo para uma maior compreensão sistemática no alcance de seus direitos. Esses estão vinculados à construção e reconstrução dos vínculos embaralhados no momento do conflito gerado pelo desentendimento ou interesses feridos. Nestas circunstâncias, estamos numa sociedade, que na compreensão de Touraine (2002, p. 228) "tende a negar a sua própria criatividade e os seus conflitos internos e a apresentar-se como um sistema autorregulado, escapando, portanto, aos agentes sociais e aos seus conflitos". Isto é, institucionalizando-se mais e mais direitos para o cotidiano dos cidadãos, também se engendram mais arestas em que se perfilam mais conflitos. Na atual sociedade de consumo, juntamente com a livre circulação de bens e serviços e de pessoas, aumenta também a conflitualidade inerente a essas dimensões, exigindo formas de organização e de ação adequadas.

Os anseios em reação a todas as mudanças ocorridas levam a tentativa de recuperar as discussões centrais de um ato conflitivo, no sentido do reconhecimento da dignidade humana e das atribuições dos sujeitos num evento. Essa capacidade de instrumentalizar a sessão se apresenta como uma sistemática ao mediador presente nas audiências, visando à solidariedade e abertura de caminho para o entendimento e a deliberação a respeito de um pacto. Por vezes

as distinções entre os mecanismos são ilustrativas para a compreensão de diferentes processos, por mais que seja uma atribuição do cientista social manter-se alerta com sua perspectiva crítica.

Outra diferença fundamental entre a mediação e outro instrumento consiste na presença de um terceiro imparcial, que não opera, em princípio, com base em julgamentos de valor, mas permite, pelo manejo da sua intervenção, que as partes oponentes reflitam e cheguem a encontrar um caminho para a superação do conflito, identificando suas raízes e reorientando atitudes e ações na busca de uma superação. Com isso, pretende-se transcender o "modelo punitivo" para um "modelo de justiça penal diferenciado", pautado no restabelecimento do diálogo, na construção de pactos e acordos diante de interesses divergentes e na ressignificação de contendas, proporcionando a retomada da autodeterminação das pessoas. (NOBRE, BARREIRA, 2008, p. 146).

Compete, ainda, ao mediador na sessão, desenvolver tratativas para um acordo, a fim de contribuir para que atores possam ser educados no sentido de fazer o melhor uso possível da sessão ao caso concreto e contribuir para que seja possível a todos que desejam usá-la para corrigir conflitos, e, desenvolver as habilidades pertinentes para que o procedimento seja o mais rápido possível. Além do mais, pode ser constatado que o mediador prima pela verdade em todo o curso do procedimento e de comprometimento no agir e competência na arte de compartilhar no trato dos conflitos, oferecendo uma proposta inovadora aos envolvidos. Parafraseando Morais e Spengler (2008, p. 159,) essa sistemática vem sugerir uma nova proposta processual para fazer abordagens linguístico-temporais. Isso, para que os entendimentos dessas novas propostas sejam capazes de contornar as inquietudes dos envolvidos no uso de alternativas econômicas e com menor risco e melhores resultados dentro da escolha feita.

E, por fim, na convergência na sessão o mediador não é de fato um juiz, porque não impõe decisão, nem tem o poder outorgado pela sociedade para decidir pelos demais. De fato, é um negociador, toma parte na articulação de um pacto, porém não com interesse direto nos resultados, nem emite nenhum parecer técnico. Ajuda na construção dos acordos, que por certo vai refletir a proeminência dos relacionamentos no curso da audiência.

As sessões de mediação, realizadas no Fórum da Comarca de Santo Ângelo, tinham sua origem de processos selecionados pelos Juízes e enviados para o CEJUSC - no sentido de dar uma finalização e atender a demandas por direitos. Os casos enviados pelos Juízes das Varas Cíveis da Comarca de Santo Ângelo/RS têm como foco as questões de pensão alimentícia, visitas, regularização de guardas, direito de vizinhança, empréstimo em banco, regularização de terrenos pela Prefeitura, contratos bancários e etc. Dados esses que serão anexados na presente tese.

Dentro das possibilidades e limites da presente investigação, foram acompanhados 20 (vinte) casos, alguns com acordos realizados, outros não, incluindo-se a análise documental de processo, acompanhamento das sessões e os termos do acordo. Os casos em que foram



realizados os acordos, foram acompanhados pela pesquisadora após alguns meses da sessão mediativa, para certificar-se se os acordos realizados estavam sendo cumpridos pelos atores.

Para traçar um paralelo com outras investigações, anotamos o que expõe Zarias (2010, p. 75) quanto aos casos mais frequentes, relativos a questões familiares:

processos mais comuns eram: separações e divórcios, no rito consensual ou litigioso; pedido de alimentos para filhos ou ex-esposas; pedido de guarda, ou sua modificação; reconhecimento e dissolução da sociedade de fato, ou da união estável; investigação de paternidade; oferta, execução e exoneração de alimentos; regulamentação de visitas aos filhos sob a guarda do ex-cônjuge etc.

Para selecionar os processos, os juízes das varas, na primeira audiência agendada, perguntavam às partes se têm interesse de resolver o conflito de forma célere ou abreviada. Havendo a concordância das partes, encaminhava ao Cartório da Vara para que tome as providências cabíveis. Neste interim, mais do que nunca, o ritual toma a predominância da cena das interfaces entre os sujeitos.

A interação presencial entre pessoas, por razões de amizade ou diante de uma sessão de mediação extrajudicial, tendo como foco a atenção mútua entre esses sujeitos e as circunstâncias produzidas por um par de experiências sociais que eles de alguma forma compartilham perfazem um ritual (COLLINS, 2004). Nessas interações, os sujeitos participam de uma situação socialmente construída e, querendo ou não, compartilham emoções que são capazes de identificar a partir de seus tirocínios. A interação social propiciada pela mediação permite que estes sujeitos sejam também entranhados em emoções que conduzem a ratificar a aversão ao outro ou à tendência em oferecer solidariedade. O pertencimento ao grupo dá ao indivíduo tanto uma identidade particular quanto a coletiva. A partir desta ótica, todo processo em consideração encontra-se permeado não somente pela conflitualidade, mas também pela dimensão das identidades e das subjetividades. Souza em sua abordagem visa elucidar

a trajetória e estruturação da Mediação no cenário nacional, objetivando examinar os processos de elaboração do conhecimento e de intervenção prática do mediador de conflitos na sociedade brasileira. Faz uso de um enfoque dialético que reconstitui o contexto social em que o profissional está inserido, as peculiaridades que marcam esse lugar na contemporaneidade, bem como os meios consensuados em que estão envolvidas as dinâmicas desse processo. O estudo fundamenta a construção do processo identitário na dialética da diferença e da igualdade, compreendendo o ofício do mediador como uma constante construção ... transitar por fronteiras na mediação mostra que o saber produzido circula e coloca em jogo a construção da subjetividade. (SOUZA, 2015, p. 69).

Importa compreender que a mediação como um ritual que se assemelha a uma porta, algo que permite acessar outras dimensões de pertencimento social. Um encaminhamento que ambiciona mudança em interações sociais cotidianas, com o objetivo de produzir compaixão, solidariedade e pertencimento, vindo a minimizar conflitos entre diferentes.

As ambiguidades e contradições despontam na medida em que rituais demarcam uma delimitação em face de um processo paradoxal de inclusão ou de exclusão. Neste sentido, torna-se relevante retornar à presença das contradições nos processos de “apaziguamento” e dos nexos de interdependência entre relações sociais e as possibilidades e limites de mediação. Cohn (2016, p. 45) expõe que

A aproximação entre o movimento de mediação numa sociedade intrinsecamente contraditória e as relações que ocorrem no seu interior, encerra o risco de se perder de vista exatamente aquilo que importa, que é a contradição. Se a mediação não é pensada na sua presença em ambos os polos da contradição e na sua capacidade de, definindo os polos (do contrário não seria mediação) conectá-los sem anular seu caráter contraditório (do contrário não seriam polos) ela corre o risco de se converter em mera rede de relações. No limite isso poderia conduzir ao erro elementar de supor a contradição como se dando *entre* objetos (tomando-a, pois, na sua forma imediata, de confronto, oposição, conflito) em vez de no interior do objeto mesmo.

Desse ponto de vista, os processos de mediação em exposição retêm contradições próprias em seu interior. Portanto, é importante frisar que não há que negligenciar as consequências de rituais porquanto causas e efeitos como experiências tipicamente sociais. Ressalta-se a partir desta reflexão a relevância de descrição dos detalhes dos procedimentos.

O Cartório repassa ao CEJUSC que através do servidor responsável faz um convite aos atores para que compareçam no dia e horário designado acompanhados de seus defensores para a audiência. Evidentemente, existe um documento assinado pelo Juiz da Vara que encaminhou o processo para a realização das atividades de mediação. Nestas sessões em análise são utilizados sempre dois mediadores para conduzir o diálogo visando a um acordo. Os mediadores conduzem as comunicações de forma que as partes possam se manifestar de forma civilizada e de ter a oportunidade de se comunicar diretamente. Durante a realização da atividade nenhum ponto merece ser desconsiderado, a fim de criação de opções para tratar de assuntos diretamente ligados aos envolvidos no conflito.

A opção pela mediação nem sempre é fácil; talvez o maior problema enfrentado pelos mediadores na sessão não são os atores em conflitos, mas os seus procuradores (advogados). Estes, com certa frequência, relutam em aceitar que as causas encaminhadas pelo Juiz da Vara sejam passíveis de serem resolvidas através do diálogo em uma sessão de mediação, conforme a justificativa explicitada por Baptista et al, acima referida. O que se observa por vezes no cotidiano da pesquisa de campo<sup>62</sup> parece estar relacionado ao desconhecimento dos

---

<sup>62</sup> Por certo, a advertência de Baptista et al. (2014, p. 11) se aplica à presente investigação “Por exemplo, em algumas situações a parte ré era citada e, no mesmo ato, intimada para comparecer a uma audiência de mediação, com a advertência de que, em não havendo acordo, deveria oferecer, ali mesmo, a contestação. Chegamos a acompanhar algumas sessões de mediação para as quais as partes foram convocadas nesses termos acima descritos. Observamos que muitos advogados foram apanhados de surpresa em vista dessas intimações, não apenas por não estarem familiarizados com a mediação o de conflitos, mas especialmente porque esse modo de proceder não encontrava amparo legal. Além do que a exigência de oferecimento da defesa parecia reforçar o litígio que a mediação, a rigor, estaria se propondo a evitar”.

procuradores para uma situação dessa natureza. Ou pior ainda, observa-se que dão aos seus clientes explicações incompletas, não exatas e, muitas vezes, sentem-se embaraçados diante da pergunta do mediador, como por exemplo. “O senhor já conhece como funciona uma sessão de mediação ou já repassou as informações ao seu cliente”? São questionamentos que ensejam constrangimentos. O que se observa nessa situação é que a partir desse o momento o advogado pode tumultuar a sessão de tal forma que não haja pacto entre os envolvidos.

Em uma das sessões de mediação realizada no CEJUSC do Fórum de Santo Ângelo/RS a temática tratava de questões sobre um inventário. Os atores envolvidos eram os avós falecidos que haviam deixado como herança uma casa de madeira de 56m construída no terreno de 200m, localizada em determinado bairro da cidade. Ocorre que das 03 filhas, uma delas havia entrado em óbito; portanto, a neta era a representante da mãe e herdeira, e mais as duas tias. No caso, o inventário, para ser concluído, dependia somente de um acerto entre as sobrinhas e as tias ou uma concordância com o inventário, para após vender e repartir a herança. Ocorre que a sobrinha, que fora intimada para audiência de conciliação, não compareceu e nem sequer respondeu sobre o pedido de inventário.

O juiz conversou com as partes e o advogado, interrogando se poderia ocorrer uma troca de ideias a respeito dos termos, visando a um possível entendimento em uma sessão de mediação. As partes inventariantes concordaram. O juiz emitiu ofício e convidou a sobrinha (herdeira) para que comparecesse em horário e data designada. Nesse dia, as tias foram as primeiras a chegar, em torno de trinta minutos antes da sessão, acompanhadas de seu procurador. A sobrinha chegou no horário. Os mediadores convidaram os envolvidos para se dirigir à sala de mediação e ficar à vontade. A mediadora começou a explicar como seria a mediação e qual o assunto. E perguntou ao procurador da sobrinha se já havia explicado a ela sobre o procedimento. O procurador, visivelmente contrariado com a forma de abordagem do assunto e certamente se sentindo constrangido, tratou de apresentar argumentos que podem ser tidos como mecanismo de tumultuar a sessão. De um lado, salientou que a mediação não resolve nada; portanto, dali não poderia obter-se uma resolução adequada para o processo em questão. Além disto, insinuou que ele e a parte estavam perdendo tempo naquela tarde, conversando com pessoas que não juízes. O mediador tentou acalmar o advogado e explicou sobre o que se tratava e se poderiam começar a sessão.

Nesse momento, uma das tias e a sobrinha começaram a discutir sobre o valor do imóvel e que uma delas queria vender para ficar com o dinheiro e ali seguiram palavras de baixo “calão”. Os mediadores tentaram acalmar os ânimos que já estavam acirrados e, nesse

---

momento, novamente o procurador interveio, dizendo que ele “estava perdendo tempo e dinheiro, conversando sobre algo que não tinha solução e que conviria ser encaminhado ao juiz para que decidisse”. Os mediadores, então, resolveram encerrar a sessão e comunicaram que o processo seria novamente remetido à Vara, devido à perspectiva de ausência de condições para um acerto já que o diálogo havia ficado impossível.

E, assim, deu por encerrada a sessão e a ata foi assinada por todos os participantes. Nessa sessão, a título de informação, não houve o suficiente entendimento mútuo para deliberar um acordo; portanto, a mediação não teve o êxito esperado por umas das partes e seu procurador não concordou com a sistemática utilizada. Nessa perspectiva, tudo parece confluir para acirrar os ânimos que já se confrontavam. Da mesma forma, várias sessões assistidas por essa doutoranda não obtiveram êxito. A situação quiçá mostre o desregramento das organizações públicas, bem como a dificuldade de compreensão sobre discussões de direitos fundamentais e inclusão social fora da função jurisdicional antiga, impedindo dessa forma o acesso à justiça por meio de políticas públicas diferenciadas.

### **5.3.2. As audiências e os acordos entre os atores**

Uma das melhores formas de obter informações é fazer perguntas e essas se direcionarem a atender às situações de divergências de ideias, posições e interesses. Para compreender melhor, convém atentar para a diversidade de causas e para o que foi enunciado acima como os percalços de uma sociedade caracterizada pela insatisfação diante das circunstâncias vividas. Na ótica de Ruscheinsky (2014, p. 106)

Os bens consumidos reforçam a compreensão do valor de troca e correspondem à definição de necessidades historicamente postas, em que qualidade de vida equivale ao usufruto da diferença. Negar o nexos entre consumo e ambiente, produção e cultura, entre entretenimento e endividamento como processos imbricados significa fragilizar-se para entender a complexidade, contradições e ambiguidades do presente. A dinâmica da expressão da insatisfação corresponde a uma lógica da sociedade contemporânea onde o imaginário da premente satisfação das necessidades resume-se, acima de tudo, na lógica social da diferenciação.

Para lidar bem com o conflito em face da diversidade das insatisfações, o mediador há de ser o suficientemente experto para percebê-lo a tempo para efetuar um diagnóstico que impeça e dificulte a obter um acordo a propósito da pendência suscitada entre as partes. A qualificação para uma sessão se expressa na capacidade de permanecer com a devida imparcialidade, oferecendo oportunidades idênticas de manifestação; sem interesse imediato no resultado exercendo a objetividade possível, enquanto auxilia os envolvidos a costurar uma deliberação possível que realize o entendimento, de forma que satisfaça às respectivas expectativas. Importante destacar, do ponto de vista das ciências sociais, uma possível interface

entre dimensões que no senso comum são excludentes. Almeida e Cunha (2011), na sua discussão sobre método de negociação, incorporam o conflito na apreciação sobre mecanismos de negociação e, de uma forma empírica, mostram a adequação da visão de que deliberação e conflito não estão em oposição.

A capacidade de ouvir, parafraseando Warat (2004), se associa ao saber lidar e descobrir as orientações de “sentimentos”, “valores” que podem ser a questão central para as dificuldades que ali se estabeleceram; ao mesmo tempo ser capaz de tentar empatia e transmitir um entendimento para facilitar a comunicação, mesmo em pontos de vista tímidos e difíceis. A agilidade nas perguntas pode destacar aspectos dos envolvidos e de suas preocupações.

Na realidade, a solução do problema é uma questão e missão importante para os defensores a recomposição de compromissos de acordo com a legislação socialmente legitimada. Entretanto, há advogados que evoluíram e sabem discernir da importância da mediação no tratamento das disputas, porquanto existe uma tendência de criar o hábito de sentar e conversar com outros colegas de profissão quanto à relevância dessa sistemática dentro da questão jurídica. Para o enfrentamento dessas questões complexas como a sessão de mediação seja um sucesso, entre outros requisitos, o procurador concentra esforços para que o processo e a dinâmica sejam passíveis de resolver o conflito de forma rápida e com menos dispêndios econômicos. O procurador ainda informará ao cliente de como se procede numa sessão de mediação com a outra parte. Ao mesmo tempo, informará que a pessoa encarregada de orientar os destinos dos envolvidos é um terceiro imparcial - denominado de mediador – expondo as suas qualidades, formação e experiências práticas e o dever ético nos procedimentos.

A construção de um pacto entre as partes possui a finalidade de que ambos superem o conflito sem que haja a interveniência de uma decisão externa, proferida por outrem que não as próprias partes envolvidas na controvérsia. Portanto, com o mecanismo da mediação pretende-se desenvolver sujeitos que se apresentam mais capacitados a vivenciar relações e reconhecendo a si mesmos, seus aspectos objetivos e subjetivos que são relativas ou refletidas nas dimensões materiais e espirituais.

Segundo Tupinambá (2013, P. 63) “A figura do terceiro não representa apenas o outro do outro, mas, ainda melhor, os outros do outro, ou seja, o fato de que não estamos sozinhos no mundo, mas que o mundo é, desde seu início, um mundo social”. Foi observado durante as sessões de mediação no CEJUSC, da Comarca de Santo Ângelo que o mediador não diz quais partes têm razão, mas que é um facilitador do processo para a tomada conjunta de decisões sobre o impasse, ajudando a identificar as questões pontuais de interesses, explorando soluções e centrando a discussão para solução do conflito, verificando se os termos propostos podem ser

cumpridos por ambos os envolvidos. Importa muito que as partes em conflito tenham sido esclarecidas com antecedência sobre todos esses passos; então a mediação a ser realizada será diferente.

Numa das sessões de mediação sobre a negociação de um cheque emitido no valor R\$1.200,00 (hum mil e duzentos reais), referente ao pagamento de pintura de automóvel (fusca ano 1985) acidentado no trânsito da cidade. A referida oficina fez o orçamento e o repassou ao proprietário, que por sua vez solicitou o conserto e pagou à vista, com cheque nesse valor. Quando o proprietário da oficina mecânica foi descontar o cheque, constatou que não havia saldo; então, procurou o emitente e o mesmo disse que não dispunha da quantia, mas que dentro de 15 dias poderia novamente compensar o cheque. O cheque foi para compensação, no prazo estabelecido e, novamente, não tinha saldo; por esta razão, entrou com ação de cobrança contra o proprietário do fusca. Por ser de pequeno valor, o Juiz na audiência de conciliação perguntou às partes se tinham interesse de uma sessão de mediação. Ambos confirmaram que sim e devido a isso convidou ambos para comparecer em data e horário previamente agendados no CEJUSC, para superar aquele impasse.

Na sessão de mediação, previamente agendada, compareceram as partes com seus procuradores e os mediadores designados. O mediador abriu a sessão, questionando os procuradores se haviam informado aos envolvidos sobre como funciona o processo de mediação. Ambos responderam afirmativamente e que os envolvidos estavam aptos para o procedimento, para que pudessem chegar a um acordo, pautado na boa vontade de mitigar o conflito, uma decisão conjunta dentro do possível. O mediador explicou aos envolvidos que ambos estavam para tratar a respeito de um cheque. Ambos confirmaram positivamente, que sabiam do que se tratava. Importante salientar o pensamento de Tupinambá(2013, p. 70)

Uma vez que a ordem da justiça se enuncia como necessária pelo simples fato de que eu e o outro não estamos sozinhos no mundo, a responsabilidade por outrem, da relação interpessoal, não é suficiente para responder ao ser social. A existência do terceiro, apelando por justiça, limita a minha responsabilidade e faz com que o outro não tenha só benefícios, ambos, eu e o outro, devemos nos preocupar e responsabilizar por todos os outros.

Relendo a situação aqui apresentada, nota-se que o proprietário do fusca pediu para se manifestar “eu sei que devo e que as duas vezes que o cheque foi mandado para o banco não tinha fundos; eu estava doente e não tinha como pagar” O dono da oficina mecânica se manifestou dizendo ”poderia ter vindo conversar comigo para ajeitar isso e não deixar eu sem saber o que acontecia”. O mediador perguntou a ambos de que maneira eles pretendiam resolver o impasse. O dono da oficina mecânica salientou que estava disposto a ouvir a proposta. O dono

do fusca disse que havia conversado com o seu procurador e que gostaria de dar uma entrada de R\$800,00 e o restante em trinta dias, em espécie. O dono da oficina mecânica disse que aceitava “ e que eles deveriam fazer um documento em que ficasse registrada a proposta”. O mediador interveio e salientou que nas sessões de mediação sempre é registrada a proposta e lavrado um termo de acordo que vai assinado pelos envolvidos, procuradores e pelos mediadores.

O termo elaborado neste momento vai sendo repassado em uma cópia para cada um dos envolvidos e a outra fica anexada ao processo. Caso não seja cumprido o que neste instante foi acordado, o processo terá o seu curso normal e a decisão será dada pelo Juiz responsável do caso. As partes concordaram com as explicações, assinaram o termos de comprometimento e a sessão foi encerrada. Nesse caso, não houve adversários ou perdedores, somente ganhadores. Para Habermas (1989, p. 123)

“os sujeitos que agem comunicativamente, ao se entenderem uns com os outros no mundo, também se orientam por pretensões e validez assertóricas e normativas. Por isso, não existe nenhuma forma de vida sociocultural que não esteja pelo menos implicitamente orientada para o prosseguimento do agir comunicativo com meios argumentativos”.

Significa dizer que, em uma sociedade o que prevalece é a comunicação e os meios argumentativos empregados para a institucionalização do entendimento mútuo. Quando os procuradores contribuem e tem conhecimento do processo de mediação, a justiça se realiza de forma mais ágil, pois informaram aos clientes, de maneira correta, a melhor forma de tratar e resolver o conflito. Facilita, assim, a conversação respeitosa e numa atmosfera conjunta de ouvir e expor seus pontos de vistas; dessa forma, se tem uma sessão de mediação para que algum grau de consenso gere um acordo entre os atores.

#### 5.4 A DINÂMICA DA MEDIAÇÃO E A DELIBERAÇÃO DE SUJEITOS

A partir dos problemas que envolvem ou que conduzem a uma sessão de mediação pode-se apreender os méritos da questão ou problema está no cerne da construção de um diagnóstico e que significa compreender a situação sobre várias óticas, de forma a encontrar critérios adequados para a efetividade do acordo, para encontrar alternativas que atendam aos interesses dos envolvidos. Para Souza

Entretanto, sua relevância dá-se quando os elementos que se interligam e contribuem para refletir sobre a importância da construção do consenso na vida contemporânea e, conseqüentemente, o contexto social em que o mediador está inserido, localizam conceitos e ideias que constroem uma multiplicidade de alternativas. Entender a importância e a necessidade de concentrar esforços para desvelar o processo de constituição identitária do mediador como um profissional comprometido com uma prática emancipadora e democrática pode auxiliar a identificar os processos de elaboração do conhecimento e de intervenção prática que são necessários a esse ofício (2015, p.70).



É do conhecimento e de competência de o mediador fazer com que todos os pontos que constroem a multiplicidade de alternativas sejam considerados, para que se possa constituir em uma inter-relação entre os atores. Nesse sentido, Habermas salienta que isso acontece através do processamento das estruturas linguísticas designadas de intersubjetividade, construindo as relações de uns com os outros, através da linguagem e entendimento; ou seja, a construção por meio do diálogo entre os atores, no sentido de ter a melhor solução para a controvérsia.

A dinâmica em análise pode ser desempenhada de forma adequada, conforme as expectativas do grupo social, uma vez que ousa ser imperioso o estabelecimento de relações de forma diferenciada e transformadora, diante de um conflito que se apresente modificando o grupo e os interesses de organizações<sup>63</sup>. O que importa são os comportamentos efetivos decorrentes das respostas obtidas em uma dinâmica de sessão de mediação e, em algumas situações, ocorre uma profunda apreensão frente à sessão por parte dos atores. Normalmente, nas sessões é perceptível a tensão diante de situações que exijam cautela ante a possibilidade imediata de tomada de decisões. Souza (2015) interroga sobre a identidade e manifesta-se em favor de caminhos inovadores e politicamente cruciais, podendo convergir para momentos ou processos produzidos na articulação das diferenças culturais. Os mediadores encontram-se em face ao desafio de aplicar um saber interdisciplinar e em meio às ambiguidades desenhadas por Lahire (2016, p. 50)

Na falta de ciências sociais fortes, e cujos resultados são o mais amplamente difundidos, os cidadãos ficariam totalmente desprovidos em face a todos os provedores (produtores ou difusores) de ideologia, multiplicados ao longo das últimas décadas numa sociedade na qual o lugar do simbólico (ou seja, do trabalho sobre as representações) é consideravelmente apagado. O papel dos especialistas da comunicação política (melhor, porém, seria falar de “manipulação política”) ou do marketing, dos jornalistas, dos pesquisadores, quase cientistas, dos retóricos mais ou menos hábeis, enfim, de todos os sofistas dos tempos modernos, não parou de crescer, e é, portanto, imprescindível transmitir, o mais racionalmente possível e para o maior número de pessoas, os meios de decifrar e de contestar os discursos de ilusão sobre o mundo social.

Existem desafios lançados à governança e reconhecimento de deficiências também na mediação diante da tarefa de responder a um maior dinamismo em face dos efeitos da flexibilização de direitos. Nas dinâmicas, as sessões de mediação são fechadas ao público, pois ficam no local somente os convidados pelo Juiz daquele processo encaminhado para o CEJUSCc. Há um evidente intuito para que na sessão fechada se acabe por eliminar a disputa e a confrontação, já que na sala a mesa é redonda e todos ficam sentados lado a lado e não como adversários ou réus. A tranquilidade do mediador parece algo efetivo para transmitir segurança e que ambos estão ali para encontrar solução para o conflito em causa. Referindo-se a uma

---

<sup>63</sup> Touraine (2002, p. 365) salienta que “[...] há a necessidade de um sistema político autônomo quanto possível em relação ao Estado, por um lado aos atores da sociedade civil, por outro lado o Estado capaz de desempenhar um papel mediador entre esses dois[...]”.

situação em outro programa de conciliação, Sinhoretto assevera sobre as condições distintas entre os atores presentes no cenário de uma forma tradicional de audiência. Na mediação, essa situação não ocorre, pois o que se busca é o entendimento de forma pacífica e todos sentam conjuntamente em uma mesa redonda, lado a lado.

Numa audiência cível, como é o caso das que se verificam nos CIC, defronte à parede oposta à da porta situa-se um tablado sobre o qual fica a mesa do juiz. À esquerda, o chefe de audiência (que não raro é uma mulher), atrás do computador. Composto a forma de um T com a mesa do juiz, fica a mesa em que se sentam as partes, ou seja, os litigantes e seus advogados (se houver): cada qual de um lado. Ninguém olha o juiz de frente, assim como, por causa do tablado, ninguém pode contemplá-lo na altura dos olhos. Quem dá um depoimento senta-se à frente do escrevente, mas não o olha, pois, seu diálogo é com o juiz, que dita ao escrevente o conteúdo do depoimento. Assim, não se trata propriamente de um diálogo, mas de uma inquirição seguida de tradução e versão (SINHORETTO, 2005, p. 154).

Ao mediador cabe a agilidade para verificar e destacar os pontos fortes e fracos de ambos os envolvidos, a fim de fazer com que um se coloque no lugar de outro e, se for o caso, expresse os sentimentos profundos que o angustiam. Após a apresentação dos pontos fortes e fracos, o mediador passa a tentar o acordo, de forma que possam oferecer propostas e discutilas de maneira civilizada. Nas atividades do CEJUSC se salienta que, para o sucesso, cabe o uso do tom de voz ameno e a velocidade do raciocínio, para que possa aumentar a comunicação. Além disso, segundo um mediador entrevistado, “uma linguagem simples e concreta, evitando sempre termos jurídicos a qualquer custo”.

Outro fator importante refere-se ao conhecimento adequado do tema objeto em questão para refletir de forma comum e com diplomacia, demonstrando as prioridades para cada um dos envolvidos na situação. O entusiasmo para com o sucesso é outro fator importante, pois cabe ao mediador “transmitir autoconfiança na percepção do problema” e ao falar com “otimismo a sua mensagem será naturalmente atraente” para os ouvintes. Na sessão no CEJUSC também é um dos objetivos principais a capacidade de ouvir, e segundo o entrevistado “você necessita entender que pode ter de modificar esse estilo de escutar para ser eficaz em cada experiência. Na mediação, normalmente se dedica a dois tipos de escuta: crítica e ativa”. Na crítica, escuta para avaliar e na ativa tentar captar o sentido da mensagem do orador<sup>64</sup>.

A escuta ativa é uma expressão de empatia, que demonstra sensibilidade às necessidades e aos sentimentos do interlocutor, por meio de sinais de envolvimento explícito na comunicação. A escuta ativa requer atenção sistemática à comunicação, o que revela esforço pessoal de compreensão e interesse (BARALDI, 2012, p. 430).

---

<sup>64</sup> Escuta ativa: o mediador, através da linguagem verbal e não-verbal dos participantes, procura decodificar várias informações. Esta técnica possibilita uma compreensão ainda maior das principais causas do conflito, além de propiciar a quem está falando a sensação de estar sendo ouvido e entendido. In <https://pensandoodireito.wordpress.com/page/7/>

Diante disso, as sessões de mediação do CEJUSCc visam sempre a aproximar para realizar o acordo, que é uma decisão importante e que é tomada com cuidado, a fim de promover a política pública de favorecimento da justiça no tratamento de conflitos, destacando a dimensão voluntária ante as disputas, respeitando sempre os direitos de cada uma das partes envolvidas.

#### **5.4.1 Acordos celebrados nas sessões de mediação**

Após todas as discussões em uma sessão de mediação, o próximo passo é conceber a deliberação e celebrar o pacto de forma a desenhar a superação da discórdia. Tanto um processo técnico, quanto também social, envolve um processo de comunicação que se delinea como uma intervenção na dimensão subjetiva das práticas sociais.

Após ser elaborado um “termo de entendimento”, ele vai conter as assinaturas dos advogados e das partes, sendo enviado pelos mediadores à vara de origem do processo para ser anexado aos autos. Portanto, fica longe uma perspectiva de algo imposto por forças externas, segundo um modelo de intervenção direta na situação ou pelo exercício indireto da influência sobre as atitudes proposicionais do oponente; a ação é engendrada sem ameaças. Importante esclarecer que todo cidadão, de alguma maneira, salienta-se pelos seus sonhos e esperanças, medos e frustrações, sentimentos, desejos e emoções. Estas dimensões compõem ou circunscrevem as suas relações sociais e condicionam a sua compreensão ou visão de mundo, bem como os seus atos. Então, um mesmo fato pode ter interpretações diferentes, dependendo do tipo de relacionamentos que fluem.

A partir do horizonte de suas respectivas autoconcepções e compreensões de mundo, as diversas partes em diálogo referem-se a um ponto de vista moral pretensamente partilhado, que induz a uma descentralização sempre crescente das diversas perspectivas, sob as condições simétricas do discurso (e do aprender com o outro). (HABERMAS, 2010, p. 316).

Flavia Piovesan (2008, p. 884), por outro lado, fala das ações afirmativas e nesse contexto se insere a mediação com um debate público tem ensejado, “de um lado, aqueles que argumentam constituírem elas uma violação de direitos; e, de outro lado, os que advogam serem elas uma possibilidade jurídica ou mesmo um direito”. E continua, a respeito, “note-se que o anteprojeto de Convenção Interamericana contra o Racismo e toda forma de Discriminação e Intolerância, proposto pelo Brasil no âmbito da OEA, estabelece o direito à discriminação positiva, bem como o dever dos Estados de adotar medidas ou políticas públicas de ação afirmativa e de estimular a sua adoção no âmbito privado”. É nesse sentido a utilização da mediação como considerado em um acordo como condições ideais de convicções rigorosas para satisfazer as demandas propostas.

O que pode ser levado em conta na mediação para um acordo é que as situações sociais conflitivas podem elaborar representações que se cristalizam ou podem depender de um viés ou parcialidade. De outro lado, a construção do acordo implica na contribuição particular de cada um dos envolvidos para pensar e consolidar vias de entendimento para o término das adversidades que foram objeto do evento, em circunstâncias em que contradições se explicitam. De alguma maneira, as atividades em análise implicam em modificações em todos os indivíduos com seus respectivos papéis, socialmente definidos ou delineados. Neste sentido,

Em termos mais gerais, a mediação é o método de intervenção de um elemento intermediário em uma relação, em que essa relação deixa de ser direta e passa a ser mediada por esse elemento.... a mediação adquire diferentes particularidades, com intenções e sistematizações, ou seja, as interações estão carregadas de intencionalidade, de planejamento e de uma proposta sistematizada que pode ser denominada mediação pedagógica. (PINTO; GOUVÊA, 2014, p. 58).

Para as práticas sociais da mediação configuram-se em um instrumento de exercício da cidadania na medida em que educam, facilitam e ajudam a produzir diferenças nas tomadas de decisões. Isso faz com que as decisões sejam capazes de incidir sobre o exercício da autonomia das pessoas de autodeterminarem-se em relação e com os outros. Assim “a autonomia é uma forma de produzir diferenças e tomar decisões em relação à conflitualidade que determina em termos de identidade e cidadania” (SPENGLER, 2011, p. 215).

Essa situação descrita como processo e nessa perspectiva está prevista no Anexo II da Resolução 125/2010<sup>65</sup> do CNJ intitulado como “Setor de Solução de Conflito Processual” e, assim se apresenta: “O setor de solução de conflitos processual receberá os casos já distribuídos e despachados pelos magistrados, que indicarão o método de solução de conflitos a ser seguido, retornando sempre ao órgão de origem, após a sessão, obtida ou não uma concordância sobre a demanda, para extinção do processo ou prosseguimento dos trâmites processuais normais”.

Então, dando sequência à narrativa da sessão de mediação, o juiz, entendendo que o acordo preenche os requisitos legais, o homologa. Essa homologação consiste em uma sentença que tem como principal efeito a extinção, isto é, o encerramento do processo judicial. Não havendo acordo na sessão de mediação o processo é encaminhado novamente para a vara de origem para que siga a tramitação processual conforme a questão em pauta. Porém, quando o acordo ocorreu e é lavrado, o objetivo da mediação foi alcançado, conseguiu com que os conflitos fossem trabalhados e fazendo com que houvesse a restauração dos vínculos, mesmo que sem abolir as respectivas tensões. Nesse encaminhamento, a função do mediador pode ter

---

<sup>65</sup> No Brasil, a Resolução 125 do CNJ e, recentemente, Código de Processo Civil e a Lei de Mediação, pretendem estimular o emprego desse método no âmbito dos Tribunais. Etnografias realizadas entre 2010 e 2014 evidenciaram que a mediação realizada nos espaços judiciais, geralmente como uma etapa processual, apresenta algumas complexidades. É difícil para as partes litigantes perceberem a distinção entre o processo e a mediação, que se torna mais uma formalidade a cumprir, do que uma forma diferenciada, não-adversarial, de tratamento do conflito, que é a proposta da mediação. (BAPTISTA et al, 2016, p. 1).

sido primordial se conseguiu quebrar a linha abissal que estava na interface do convencimento e reconhecimento para assegurar direitos em face do problema apresentado, sem que se precisasse de uma decisão judicial. Essa decisão foi construída pelo mediador e os atores envolvidos naquele conflito, respondendo ao compromisso solicitado de fornecer respostas ao enfrentamento das controvérsias. Sendo assim, está reconhecido a papel ativo de todas as partes.

#### **5.4.2 A deliberação possível entre os sujeitos e a restauração dos laços**

A disposição de explicitar posicionamentos e de ouvir a outra parte são elementares em uma sessão de mediação, pois por meio destes dispositivos e das técnicas utilizadas no seu desenvolvimento os atores puderam vir a perceber que são sujeitos das relações postas no centro do debate. Em certo sentido, a mediação é tanto um processo técnico, quanto também social; envolve um processo de comunicação que se delinea como uma intervenção na dimensão subjetiva das práticas sociais (PINTO; GOUVÊA, 2014).

Nos casos observados, antes de deliberação as partes puderam compartilhar dúvidas e sentimentos inerentes ao conflito, bem como examinar soluções viáveis e mudanças de atitudes que levarão para além da situação que levou ao confronto. A mediação possibilita à cada pessoa a preservação e o respeito de sua dignidade, assim como auxilia às partes no restabelecimento da comunicação consigo mesmo e com o outro, percebendo a importância que tem em relação ao outro e à sociedade. Do ponto de vista das ciências sociais cabe apontar as múltiplas faces dos processos, ou seja, abdicar da linearidade.

“é possível chegar a um entendimento através do debate, assim como é possível chegar a um entendimento comum ou deliberação sem debate. A opção da autora é por um entendimento através do debate ou conflito, o que mostra que as IPs (instituições participativas) não só toleram, como incorporam o conflito (Avritzer, 2011, p. 20).

O trabalho do mediador se encaminha de forma a direcionar ao restabelecimento do diálogo entre os envolvidos, identificando e confirmando juízos de valor, crenças emocionais e cognitivas. Deixa, dessa forma, que cada qual se torne responsável pelas escolhas feitas, não se esquecendo de respeitar as diferenças entre os envolvidos e observando a consciência e o dever de agir dos envolvidos no conflito. Preserva, sempre, o direito de cada um nas suas especificidades, ali elencadas.

Habermas salienta que (1989) no “agir comunicativo, um é motivado racionalmente pelo outro para uma ação de adesão”- isso é, motiva o ouvinte a aceitar o que o outro propõe, com sinceridade, e vislumbra o seu comportamento, de forma a colocar-se no lugar de outro e entender a situação ali estabelecida. Do ponto de vista ideal

Os envolvidos nessas interações precisam deixar de lado a pergunta sobre que regulamentação é ‘melhor para nós’, a partir da respectiva visão que consideram ‘nossa’; e só então checar, sob o ponto de vista moral, que regulamentação ‘é igualmente boa para todos’ em vista da reivindicação moral prioritária da coexistência sob igualdade de direitos. (HABERMAS, 2003, p. 319).

As interações acontecem de forma que o ouvinte passe a ser o falante e que também se coloque no lugar do outro para entender os seus sentimentos e realizar, assim, o entendimento frente ao conflito. “Os conflitos nunca desaparecem, se transformam; isso porque, geralmente, tentamos intervir sobre o conflito e não sobre o sentimento das pessoas” (WARAT, 2004, p. 26). Talvez essa seja uma das principais diferenças entre os tipos de processos, ou seja, o acesso ao Poder Judiciário e a mediação. Especialmente em que se compreende que um processo judicial age sobre o conflito, quando não o acentua; a mediação supostamente vai além, na medida em que se propõe a lidar com sentimentos, com os motivos que levaram as pessoas entrar em desajustes em suas relações.

A vontade humana, tão importante no processo formulador das relações sociais, também influi de maneira significativa na mediação. Faz-se de suma importância, para que tal meio resolutivo de conflitos alcance porcentagem expressiva de indivíduos satisfeitos com os resultados do diálogo. A aproximação do universo do “outro” é condição e possibilidade na emergência de novos vínculos, de interesses e de direitos. O discurso prático como repertório das relações cotidianas não pode ser visto como esvaziado de todo o seu conteúdo, uma vez que, necessariamente, os atores trazem consigo e reportam-se as suas histórias de vida individuais, tradições e pertencimentos, assim como as suas identidades, pleitos e aspirações.

Os novos moldes, adquiridos pela mediação prevista no Código de Processo Civil, apresentam-se como uma alternativa ao excesso de processos que chegam ao Judiciário e à morosidade processual. Por isso mesmo, de todo modo, os desafios apresentados pela sociedade ao Judiciário encontram na decisão de instaurar um caminho da mediação para a consolidação de novos significados atribuídos às demandas familiares (ZARIAS, 2010), os quais acompanham as transformações sociais e de caráter mais interpretativo. Assim, dentro da sistemática da mediação, o terceiro como fomentador das condições de justiça, de forma perspicaz, empenha-se em uma alternativa para a solução, através de técnicas de criatividade para que a decisão seja baseada em critérios que serão utilizados. Desta maneira, Almeida e Almeida (2012, p. 231-232) afirmam:

A função reparadora da mediação consistirá em colaborar com os protagonistas para que possam estruturar essas novas relações em um âmbito de harmonia e colaboração, como recurso para ser menos traumático a separação e o acomodamento dos membros da família a novas situações. Resulta óbvio que nas relações familiares está comprometido o homem mesmo, muito mais que as relações meramente patrimoniais. Por isso é um âmbito mais delicado e nos apresenta um campo muito mais rico de

trabalho solidário, porque ali estamos trabalhando por uma melhor qualidade de vida para nossos semelhantes.

Entretanto, a mediação, enquanto cultura democrática e efetivação de direitos, busca o que existe de contrapartida ou responsabilidade social dos cidadãos, como um mecanismo de ajustar relações interpessoais, voltada para a regulação social através dos seus fundamentos e princípios. A mediação tem como fórmula a humanização das relações e de promover uma justiça voltada à qualidade de vida, elementos por vezes não evidenciados nos processos judiciais, destacando uma visão competitiva em que a sociedade se encontra. A atuação do mediador facilitando o diálogo ajuda os envolvidos a enfrentar e compreender seus sentimentos e a construir uma alternativa para o caso concreto, ajudando através da fala a se entenderem uns com os outros e, assim, rompendo com aquela dificuldade anteriormente vivida. Importante destacar que os processos ora em destaque, se tem os sujeitos como referência, possuem uma contribuição relevante da institucionalidade.

uma vez que pensamos a deliberação enquanto momentos, é possível concentrar para pensar a sua efetividade em diferentes momentos ou aspectos contextuais da participação. Isso quer dizer, por outro lado, que o elemento deliberativo constitui apenas um momento e é necessário agregar outros elementos avaliativos neste debate capaz de gerar indicadores ou resultados mais gerais em relação aos processos deliberativos. Ao considerarmos as duas dimensões em conjunto, isto é, por um lado, o debate sobre a efetividade deliberativa e, por outro, o debate sobre a efetividade das instituições, podemos entrever um arcabouço teórico-analítico significativo para compreensão tanto do funcionamento, quanto dos resultados efetivos (Avritzer, 2011, p. 18).

Em outros termos, os comprometimentos são mútuos entre os cidadãos levados ao debate ou diálogo sobre divergências e a sintonia institucional. O reforço das práticas de mediação ajuda às pessoas a produzirem uma diferença potencialmente construtiva, em e a partir dos seus conflitos. A junção da sensibilidade dos mediadores e a adoção de um olhar para alteridade parece que está adequado a forjar um modo de retomar o lugar do direito na cultura emergente. É isto o que vem se buscando no paradigma que emerge como solução extrajudicial de conflitos. Afirmar Warat (2004, p. 198) “que a alteridade ética é urgente nos tempos atuais, é de extrema tristeza, com pessoas saturadas que se desesperam para fazer compras de última hora, baseada no bem-estar, no conforto e nos êxitos pessoais, acima de tudo”. São pessoas fora de controle, vivendo em cidades crescidas tecnologicamente, mas cujos habitantes vêm perdendo o sentido comunitário, tornando-se cada vez mais egoístas, desconfiados e violentos. Os fatos do mundo real podem sofrer ressignificação em face de condicionamentos e circunstâncias, bem como a condição de indução de novos significados.

Os atores poderão reatar os laços após compreender a partir de outro ponto de vista os mesmos conflitos e de forma a admitir as divergências e o diálogo, com a ajuda do mediador no diálogo, na busca da comunicação de forma clara e objetiva, visando os entendimentos ou



uma nova convivência. E, para concluir, a utilização do diálogo representa uma ferramenta para a ação social. A facilitação com um acordo de entendimentos permite que os sujeitos se reconheçam reciprocamente em seus direitos e deveres, o que resultará em uma convivência geradora de decisões obtidas consensualmente.

#### **5.4.3 Estado de direito e convivência dos atores: subjetividades em tensão**

A sessão de mediação busca restaurar os laços e um retorno a uma convivência, mesmo que seja em meio às respectivas tensões entre os atores após a assinatura do acordo; ou seja, o entendimento através da comunicação entre os envolvidos. As mudanças de mentalidade e atitudes geram boas práticas não apenas relacionais, mas também a efetividade das relações que estejam em sistema conflitivo, com êxito para com a administração institucional da justiça. Por outro lado, os meios alternativos visam a um fortalecimento junto com o Judiciário, que precisam resolver seus conflitos de maneira satisfatória para ambos. Portanto, na mediação de alguma maneira Poder Judiciário e sociedade trabalham em forma de reciprocidade e em conjunto aliam-se para o tratamento dos conflitos.

Nessa senda, a mediação no tratamento de conflitos se encontra presente na Constituição Federal, no preâmbulo onde endossa [...]estar comprometida com a solução pácifica das controvérsias. A partir da perspectiva republicana o Estado Democrático de direito erigiu, dentre seus pilares fundamentais, a cidadania e a dignidade da pessoa humana. Importante salientar que se deu um passo marcante na história ao traçar instrumentos para o exercício democrático da cidadania – os meios alternativos de solução de litígios, conhecidos como mediação, arbitragem, conciliação. Nas palavras de uma juíza:

A conciliação, a mediação e a arbitragem possuem características próprias e são, especialmente, diferenciadas pela abordagem do conflito.... Na conciliação, as partes têm uma posição mais proeminente, devido a participarem da solução do conflito. Trata-se de um método não adversarial, na medida em que as partes atuam juntas e de forma cooperativa. A conciliação é um procedimento mais rápido. Na maioria dos casos se limita a uma reunião entre as partes e o conciliador. É muito eficaz nos conflitos onde, não há, necessariamente, relacionamento significativo entre as partes no passado ou contínuo entre as mesmas no futuro, que preferem buscar um acordo de maneira imediata para terminar a controvérsia ou pôr fim ao processo judicial. São exemplos: conciliações envolvendo relação de consumo, reparação de danos materiais, etc. (Piské, 2011, s.p).

A concretização de políticas públicas efetiva-se a partir do tratamento da mesma como prioridade. Outra característica consiste num processo de entendimento e compreensão de reconhecimento do outro como um sujeito de direitos. Uma das noções centrais consiste em afirmar que o sujeito possui uma capacidade de transformar sua existência por meio de sua ação

intencionada como ator social em face de conflitos. Ao mesmo tempo, o cientista social considera os limites e possibilidades desse empreendimento dos sujeitos em suas circunstâncias. Nada garante a priori, conforme alega Touraine (2007a), o êxito ou o fracasso de uma ação empreendida por indivíduos singulares na barganha ou negociação dos bens simbólicos e culturais que orientam a ação coletiva. Nas mediações extrajudiciais está em jogo o controle dos espaços sociais e emocionais nos quais se efetivam as capacidades dos indivíduos de serem reconhecidos socialmente a partir de peculiaridades. Há que considerar que temos no campo de disputa atores em conflito, onde atores situam-se em interações sociais cindidas ou têm como reconhecer que vigem as tensões a atravessar as formas sociais.

A partir do que propõe Touraine em suas reflexões sobre relações sociais contemporâneas e no caso da presente tese sobre os mecanismos de mediação, pode-se inferir que o reconhecimento de si e dos outros como sujeitos sociais consolida a possibilidade da superação de armadilhas advindas do economicismo, quanto do individualismo hedonista. Ao cabo das considerações importa muito compreender que na sociedade atual os desejos, anseios, demandas e projetos de uns estão quase sempre em relação ou conflito com os desejos e projetos de outros. Portanto, sujeito social, direitos e dimensões coletivas estão em íntima relação em conformidade com a abordagem de Touraine (2007a, p. 128).

A noção de sujeito está estreitamente ligada à de direitos. O sujeito, tal como o concebemos e defendemos hoje, não é uma figura secularizada da alma, a presença de uma realidade sobre-humana, divina ou comunitária em cada indivíduo. A história do sujeito é, ao contrário, a da reivindicação de direitos, cada vez mais concretos, que protegem particularidades culturais cada vez menos produzidas pela ação coletiva voluntária e por instituições criadoras de pertença e de dever. É esta passagem, que conduz dos direitos mais abstratos aos mais concretos, que leva à realidade do sujeito.

Contudo, nas lutas por direitos para a concretização da participação no espaço local a partir dos princípios constitucionais, novas estratégias de solidificação das garantias dos cidadãos ousam ser articuladas, não ficando as mesmas restritas ao cenário nacional. A hipótese apresentada por Castro (2011) é de que quanto maior o envolvimento em atividades sociais e comunitárias, em ações de políticas públicas, menor será a propensão à emergência de litígios que requeiram mediação externa a esta comunidade. De alguma forma, pode-se considerar que o envolvimento com participação política e social de segmentos sociais locais pode ser uma variável consistente para o declínio ou quase um substituto à tendência de litígios interpessoais por razões cotidianas. A razão seria o desenvolvimento de algum capital social local por meio da existência de espaços coletivos e da canalização por meio de conselhos comunitários locais ou municipais em algumas áreas de políticas públicas.

Realmente, nas esferas mais específicas é possível delinear uma maior participação dos atores sociais considerados excluídos ou incapazes de integrar o processo de articulação no espaço nacional. Essa mudança manifesta ou demanda um sentimento de pertencimento dos cidadãos aos diferentes espaços sociais.

Esta articulação dos atores sociais, para que esteja em consonância com os pressupostos do direito social condensado, que não rompe com os espaços estatais inseridos numa estrutura democrática, deve estar coadunada com as garantias institucionais dos cidadãos, tais como os direitos fundamentais inseridos na Carta Constitucional. Por tal razão, é fundamental que a atuação potencializada dos atores sociais na esfera local esteja sob constante vínculo com a ordem constitucional, o que amplia a importância de mecanismos de controle dessas decisões (Hermany, 2007, p. 256/257).

Assim, a articulação dos atores sociais na esfera local, a partir do município ou do espaço regional, possibilita a efetivação de sua atuação “na construção de uma normatividade e na formação de decisões públicas decorrentes da apropriação do espaço público pela sociedade, dentro dos limites e pressupostos da democracia participativa, compatíveis, portanto, com a ordem constitucional” (Hermany, 2007, p. 257). Por isso, o autor ainda afirma que uma reestruturação do Estado permitiria a participação de setores da sociedade de forma diferenciada, aproveitando as oportunidades criadas num desenho favorável às dimensões comprometidas com a igualdade, liberdade e solidariedade<sup>66</sup>.

As políticas públicas são as ações empreendidas pelo Estado para efetivar as prescrições constitucionais sobre as reivindicações sociais, na construção de uma cidadania participativa e democrática e igualdade de direitos. As políticas públicas quando incidem no desenvolvimento local permitem uma maior participação dos cidadãos, proporcionando um sentimento de solidariedade e estreitando laços de confiança.

Nesse sentido, para a restauração de laços entre os atores a subjetividade passa por nova fase, com a efetivação do Código de Processo Civil, que visa à mediação no próprio processo e a lei 13.140/2015. Esta última assegura a mediação de maneira a demonstrar a importância da comunicação e da argumentação oportuna como “um princípio racional argumentativo” (Habermas, 1989). A fim de imprimir uma ótica intersubjetiva requerida para o entendimento, não se relega a complexidade das contradições, porém se privilegia a argumentação.

---

<sup>66</sup> Nesse sentido, a Convenção da Declaração Universal dos Direitos do Homem salienta em seus artigos o seguinte: artigo 1.º Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade. E, o artigo 2.º Todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamados na presente Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente .... Além disso, não será feita nenhuma distinção fundada no estatuto político, jurídico ou internacional do país ou do território da naturalidade da pessoa, seja esse país ou território independente, sob tutela, autônomo ou sujeito a alguma limitação de soberania.

Conclui-se, então, que A PRINCIPAL T ora em destaque para ajustar condutas de (co)responsabilidade civil estão atreladas às políticas públicas do Estado de direito e requerendo também a legitimação da sociedade. Consentaneamente, poderá ser possível alcançá-las se for considerada uma efetiva participação dos cidadãos no seu processo de construção e vida, transformando esse reconhecimento em direitos para a concretização do princípio da dignidade humana. E, para o próximo capítulo da presente tese, serão exibidos de maneira mais robusta os dados empíricos da pesquisa referente às sessões de mediação junto ao Fórum da Comarca de Santo Ângelo/RS, no CEJUSCc.

## 6 AS PRÁTICAS SOCIAIS, OS SUJEITOS E A MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL

As mudanças oriundas do desenvolvimento e da difusão de novos modos de interação e situações sociais inusitadas de reclamo de direitos exigem de pesquisadores das ciências sociais uma retomada da reflexão sobre a relação entre indivíduo e sociedade. A abordagem de questões concernentes à problemática do sujeito ou da subjetividade aqui são vistas para além das críticas por parte da visão funcionalista ou positivista.

Como afirmado na introdução, o objeto da presente tese, reporta-se à democratização do acesso à justiça através da mediação judicial, como meio de tratamento de conflitos sociais. A pesquisa empírica, desenvolvida junto à Comarca de Santo Ângelo/RS, sobre essa nova modalidade de acesso à justiça, se refere a uma experiência que foi implementada desde 2012 e regulamentada e inaugurada em março de 2015. Esta preocupação se insere em sentido mais amplo na exposição de Abers e Bulow (2011, p. 52).

a falta de atenção dada às numerosas formas de interação entre ativistas de movimentos sociais situados dentro e fora do Estado. Argumentamos que a pesquisa empírica que vem sendo realizada no Brasil ajuda a compreender melhor a relação entre Estado e movimentos sociais. Do ponto de vista teórico, é a literatura recente sobre redes sociais que oferece pistas analíticas sobre como pensar no ativismo a partir de dentro das estruturas do Estado.

Para uma abordagem frutuosa cabe reconhecer a existência de um amplo leque de atores no cenário da investigação, que por sua vez consolidam negociações e alianças. Os atores dentro da esfera estatal podem ser aliados, muitas vezes, de setores da sociedade civil e como tal ambos podem envolver-se na construção de redes que cruzam as fronteiras entre Estado e sociedade. Mais uma vez Abers e Bulow (2011, p. 54) fornecem elementos que auxiliam a interpretação, “para dar conta desses fenômenos, propomos que as fronteiras organizacionais da nossa unidade de análise não deveriam ser definidas *a priori*, mas sim pelo formato de ação coletiva que existem na prática”.

Para dar conta da análise da ação social de sujeitos na contemporaneidade Touraine (2009) se defronta com um desafio peculiar: o enfoque do sujeito como questão central nas pesquisas e interpretações das ciências sociais. Os conceitos de modernidade, conflitos, mediações, subjetivação e individuação tornam-se basilares para uma sociologia do sujeito. Para o bom desenvolvimento da narrativa das práticas sociais em face da experiência da mediação judicial convém atentar para o que propõe Lahire (2016, p. 56)

Uma das primeiras qualidades que o “olhar sociológico” supõe é uma capacidade de descrição e de narração daquilo que é possível observar diretamente (paisagens, lugares, ambientações, objetos, personagens, maneiras de falar ou de fazer), quando estamos armados de nossos sentidos e de nossas categorias de percepção do mundo social. Touraine (2009)

Na abordagem da mediação parece adequada uma atenção aos processos judiciais para dirimir conflitos tentando captar o significado de rituais falhos, de rituais vazios, ou de rituais forçados. Uma análise de uma variedade de processos poderá constatar a presença destes rituais, cuja ótica também se aplica à compreensão das relações algo espúrias entre atores, interesses pessoais e a esfera pública no Brasil. De qualquer forma convém destacar obstáculos, desafios, possibilidades, limites e lacunas nas práticas jurídicas ora em exame. Interrogada sobre os maiores desafios em relação à questão da mediação nas atuais circunstâncias históricas Rosa Maria Zaia Borges frisa o significado

Os desafios são maiores que os avanços, devo admitir. Ainda há muita resistência às práticas de mediação de conflitos, em especial por parte dos profissionais do direito. Assim, considerando-se a cultura jurídica moderna de matriz liberal-individualista-positivista-racionalista, podem-se apontar como desafios à mediação de conflitos, entre outros: a ruptura com o paradigma moderno do monopólio da distribuição do direito pelo Estado, que impõe que a justiça encontra-se apenas nos tribunais; a reaproximação entre afeto e razão no mundo jurídico e a consequente contraposição à cultura jurídica do litígio, ou seja, a de que a composição dos conflitos se dá contra o outro, e não com o outro; a reflexão em torno do ensino jurídico tradicional e da formação acadêmica dos profissionais do direito, já que, salvo raras exceções, não se privilegia espaço nos currículos dos cursos de direito para disciplinas que apresentem e aprofundem teórica e praticamente os métodos consensuais de composição de conflitos, o que resulta na formação de novos profissionais que irão atuar a partir de “velhos” métodos, não compatíveis com a complexidade e exigências da sociedade contemporânea. (BORGES, 2010, p. 50).

As dificuldades enfrentadas pelos adeptos às novas composições dos conflitos se dão em virtude que a função jurisdicional se apresenta limitada e utiliza-se de mecanismos antigos de discriminação e exclusão para os cidadãos mais vulneráveis e desconhecedores de seus direitos.

As pessoas vulneráveis têm pouco conhecimento sobre o que significa o procedimento mediativo, como meio de trocas simbólicas de resolver as questões que lhe causam conflito. Pensam ainda, de forma equivocada que a jurisdição seja a solução por meio de uma sentença apresentada pelo juiz. Muitas vezes esquecendo-se e desconhecendo os seus direitos por falta de informações.

## 6.1 SESSÕES DE MEDIAÇÃO JUDICIAL NO FORO DE SANTO ÂNGELO/RS

Considerando o exposto acima, a presente pesquisa propõe a analisar o processo constitutivo das decisões extrajudiciais nos processos concluídos na Comarca de Santo Ângelo/RS, em que foram utilizados os mecanismos da mediação, que funciona em espaço do próprio fórum da cidade. Para a exposição, buscar-se-á o auxílio de conceitos que embasam a presente tese com a finalidade de interligar nessa interface a teoria com a prática, como demonstrativo elucidativo da mediação como meio de democratizar a justiça e o acesso por

parte dos cidadãos às instituições do Poder Judiciário. É importante trazer novamente à tona a referência a respeito do pluralismo jurídico frente aos conflitos na mediação em face de demandas como um modelo para a cultura jurídica brasileira. A proposição da mediação encontra-se situada para além da esfera da recepção, da apropriação e da apresentação de argumentos, pois que traça uma dialética entre demandas sociais em busca de resolução e a produção de sentidos ou de nova fase de contrato social (PINTO; GOUVÊA, 2014).

A narrativa em curso se vale do uso da análise documental, da observação direta e participação no campo das práticas jurídicas e de entrevistas. Neste sentido, esta é uma fase preponderantemente descritiva. Portanto, trata-se da coleta e descrição de dados em uma determinada configuração social, com a ação de atores sociais e de instituições. Para se chegar a esses dados, principalmente nas circunstâncias de realização da presente investigação, levou-se em consideração três níveis: as práticas, o discurso e as representações. Cabe destacar que, usualmente, o olhar do cientista social observará que existem incongruências entre os três níveis. Nem sempre o que se diz no discurso é o que condiz com as práticas. Para a construção do texto utilizou-se como fonte de pesquisa o acompanhamento das sessões, com seus diálogos e entrevistas estruturadas com os atores envolvidos no litígio em algumas das sessões de mediação que ocorreram na Comarca de Santo Ângelo/RS. Como salientado anteriormente, a pesquisadora acompanhou 20 casos de processos enviados ao CEJUSCc por juízes da Comarca de Santo Ângelo/RS, manuseados os processos encaminhados, documentos e termos de acordos quando exitosos e também os não exitosos.

Os 20 conflitos foram assim distribuídos: 05 pensões alimentícias, 02 guardas de menores e 03 ações de separação. Os outros 10 casos foram conflitos que envolvia homens e mulheres, com idades entre 25 e 60 anos, assim distribuídos: 01 dissolução de sociedade, 03 contratos de compra e venda, 02 conflitos de vizinhança, 01 ação de cobrança de cheque, 02 acidentes de carros, 1 inventário. A maioria dos casos referia-se a pessoas com posse e com conhecimento mínimo de quais são os seus direitos, exceto um ou outro que se tratava de pessoa vulnerável.

Foram avaliados os documentos existentes no Fórum, ou seja, realizadas pesquisas nos processos encaminhados para a sessão de mediação. Para Giddens (2005, p.520), a pesquisa documental pode fornecer “fontes de materiais em profundidade[...], em consonância com os tipos de documentos estudados”.

Com relação aos atores que optaram pela sistemática da mediação judicial, ou seja, no decorrer do processo, segundo o CEJUSCc do Comarca de Santo Ângelo, entre agosto de 2014



a dezembro de 2015, os dados contabilizados<sup>67</sup> indicam que 461 (quatrocentos e sessenta e um) procedimentos, conforme dados expedidos pelo Tribunal de Justiça e autorizados pelo Juiz Diretor do Fórum (dados completos em anexo).

Desses 461 casos encaminhados para o procedimento de mediação, somente 49 (quarenta e nove) obtiveram êxito. Os demais ocorreram nas seguintes situações: a) em 63 (sessenta e três) procedimentos agendados os autores da ação não compareceram; b) em 53 (cinquenta e três) procedimentos agendados as partes não compareceram (autor e réu); c) em 134 (cento e trinta e quatro) procedimentos o réu não compareceu; e) em 102 (cento e dois) procedimentos agendados a sessão foi inexitosa; f) em 03 (três) procedimentos agendados houve acordo parcial, g) em 58 (cinquenta e oito) procedimentos agendados houve remarcação de sessão. Desses 58 (cinquenta e oito) procedimentos, 48 (quarenta e oito) foram remarcados uma segunda sessão e somente 01 (um) uma terceira sessão de mediação. Isso demonstra que o acesso à justiça e às instituições do Poder Judiciário se encontra ainda restrito a determinadas camadas da sociedade, bem como para a presente pesquisa não foi possível detectar as razões das largas ausências. Desta forma, as restrições ou os obstáculos se localizam tanto nas circunstâncias da instituição, quanto nas práticas adotadas pelos indivíduos em relação aos processos judiciais. Entretanto, uma pesquisa qualitativa que visa interpretar aspectos da realidade social, conforme Bauer e Gaskell (2002, p. 24), “as atividades sociais devem ser distinguidas antes de qualquer frequência ou percentual que possa ser atribuído a qualquer distinção”. Assim, parece algo óbvio que o cientista social tem explícito as distinções qualitativas entre categorias sociais. Nesse sentido, as entrevistas com os sujeitos envolvidos na situação de conflito foram realizadas no local da sessão e igualmente um acompanhamento para verificar se a sessão realizada realmente chegou a bom termo ou se foi buscada a via judicial para dirimir o conflito.

A pesquisa para coleta de dados empíricos teve seu início em 17 de agosto de 2014 quando a autora começou a assistir as audiências de Mediação no Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania. O CEJUSC localiza-se no 8º andar do Fórum da Comarca de Santo

---

65. Relatório do “Ministério da Justiça divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aponta que o TJ/RS está entre os quatro Tribunais Estaduais mais produtivos do Brasil, de um total de 27”. “Ficou em primeiro lugar entre os tribunais de grande porte, ao lado do Rio de Janeiro. Goiás (médio porte) e Amapá (pequeno porte) também alcançaram 100% de eficiência em 2014”.

Sobre os novos casos por magistrado, “o TJRS também ficou em primeiro lugar, entre os Tribunais de grande porte, nas ações que ingressaram no 2º Grau”. Ao todo, 2.477 processos por magistrado. “O segundo lugar ficou com o TJ mineiro (2.022). Já no 1º grau, os Juízes gaúchos alcançaram a segunda posição, com 2.180 novos casos por magistrado, perdendo para o TJRJ (3.461)”. Com relação aos novos casos por servidor, “o Judiciário gaúcho atingiu a primeira posição nos dois graus de Jurisdição, no 1º Grau foram 224 novas ações por servidor e no 2º grau, 293”. Disponível em <http://www.ajuris.org.br/2015/09/17/justica-em-numeros-tjrs-lidera-ranking-da-eficiencia-na-justica-estadual>, acesso em 23 de agosto de 2016.

Ângelo e tem como responsável a Servidora do Poder Judiciário e Mediadora Angelita Dorneles da Silva que assumiu as funções de organizar e estruturar o Centro, bem como de agendar as audiências passíveis de serem mediadas e as conciliações que ora são realizadas. Nos anos de 2014-2015, foram realizados 49 acordos no CEJUSCc da Comarca do Fórum de Santo Ângelo; com referência à pesquisa, foram acompanhados 20 casos no decorrer dos procedimentos da mediação

O agendamento de sessões de mediação se concentra na segunda, quarta, quinta e sexta-feira, das 9h às 12h e das 14h às 18h. A Direção do Fórum está a cargo do Juiz Luís Carlos Rosa, que prontamente permitiu o acesso junto às audiências de mediação. O ambiente onde se localiza a sala de mediação fica localizada no 8º andar do Fórum; a primeira entrada é secretaria onde se procura criar um ambiente acolhedor, diferente das Varas que ali se encontram. A servidora/mediadora recebe todos de maneira atenciosa. A sala é ampla, composta por sofás grandes; há água e café disponível. Na secretaria, tem mesa com telefone e computador para a secretária receber os atores que se dirigem para a sessão de mediação. Por sua vez, a sala da sessão de mediação é composta por uma mesa redonda de madeira, com até 12 cadeiras, dispostas uma do lado da outra, para os atores envolvidos no conflito, juntamente com os mediadores e seus respectivos procuradores. A sala tem cortinas claras, é bem iluminada; possui um computador e uma impressora, para o registro da sessão.

As questões burocráticas, como organização administrativa, agenda das sessões, processos, encaminhamento de ofícios para os advogados e para as partes que usarão as sessões de mediação, ficam sob a responsabilidade do Tribunal de Justiça, no caso de Santo Ângelo, da servidora/mediadora, uma estagiária e sob a responsabilidade do Juiz Diretor do Fórum, que está vinculado ao CEJUSCc.

A servidora/mediadora Angelita acredita que é “um ambiente bastante acolhedor, de forma que as pessoas se sintam à vontade nesse ambiente” e “vejam a importância desse acolhimento, onde as pessoas são tratadas de forma impessoal, diferente das salas de audiências onde são chamadas pelo oficial escrevente”. A narrativa vai em direção à desmitificação da conflitualidade, ao referir-se a um espaço, um momento privilegiado, oportunizando o poder para falar, ouvir, refletir, discutir, compartilhar vivências. Desta maneira, desmistificar os interesses exclusivamente pela contraposição serve para reelaborar a sua visão de relacionamentos e definir estratégias para exercitar pela experiência a dimensão cooperativa. “Aqui elas conversam entre si e até trocam sorrisos, mesmo sendo adversárias no conflito”.

Exceto da servidora/mediadora mencionada, os demais mediadores não são servidores do Poder Judiciário; são voluntários que realizaram o curso de capacitação oportunizado pelo

Tribunal, que tem como exigência curso superior e só se deslocam para o CEJUSCc quando há sessões de mediação. A nomeação é de competência do Tribunal de Justiça do Estado. Geralmente, atuam dois mediadores na sessão para dar mais visibilidade e segurança para os iniciantes. Os mediadores são avaliados pelos demais, em cada sessão realizada. Esses relatórios são enviados mensalmente para o Juiz Diretor do Fórum e após ao Tribunal de Justiça para acompanhamento e também para verificar se os usos das técnicas empregadas para tratar os conflitos estão sendo utilizadas na sessão de mediação. Técnicas essas desenvolvidas no Curso para Mediadores instituído pela Resolução 125/2010 do CNJ e presente no Manual de Mediação.

A mediação vem como um caminho alternativo para o Poder Judiciário dispensar atenção a questões pertinentes às classes populares, tendo em vista o forte sistema hierárquico que sustenta as suas práticas. A perspectiva é encontrar meios diferenciados e que respondam, particularmente, aos casos que ali se apresentam; é isso que o CEJUSCc tenta fazer, cada vez que recebe processos encaminhados para a sessão de mediação.

A servidora/mediadora torna-se a responsável pelo recebimento dos processos que são encaminhados das varas, de elaborar dados estatísticos, de acesso aos processos, e a finalização dos processos, demonstrando assim o caminho que usualmente se tem denominado de democratização da justiça através da mediação. Nessa organização, quando chega um processo, logo é providenciada uma pasta, para que sejam arquivados todos os procedimentos que serão realizados, como correspondências enviadas para comparecerem no dia e hora designados para a audiência, contatos telefônicos das partes e o termo de mediação.

Segundo Nobre e Barreira (2008, p. 150) “a mediação de conflitos só se aplica aos casos que envolvem os chamados direitos disponíveis”. Diante da procura por direitos, a mediação se divide em mediação jurídica e mediação comunitária. No caso da presente pesquisa, trabalha-se com a mediação jurídica dentro da Comarca de Santo Ângelo/RS, que “utiliza como instrumento jurídico da mediação um profissional qualificado para este fim, por meio de cursos específicos, com formação na área das ciências humanas e relações sociais, podendo advir do campo do Direito, da Psicologia, do Serviço Social, entre outros” (NOBRE; BARREIRA, 2008, p. 148). Assim, significa que a mediação é um instrumento que carece de entendimento e compreensão na sociedade brasileira como uma das políticas públicas que desafia os tradicionais manejos das instituições judiciais e as suas técnicas de praxe de resolver conflitos em um processo normal.

### 6.1.1 Os processos e os caminhos das sessões de mediação

Os processos encaminhados para as sessões de mediação do CEJUSCc são casos que envolvem questões sociais referentes às situações que geraram o conflito entre os atores, sendo dentre esses: dissolução de sociedade conjugal, dissolução de sociedade, empréstimos bancários, inventários, arrolamento de bens, pensão alimentícia, direito do consumidor, questões de vizinhança dentre outros. Alguns dos processos já tramitam nas Varas há mais de 02 anos. A questão da sobrevivência encontra-se em um posicionamento de destaque. Para Zarias (2010, p. 72)

os alimentos são um modo indireto de legitimação de certas relações sociais de família que não encontrariam outra forma de serem reconhecidas pelo Estado senão por essa via. Daí a existência de acesso diferencial à justiça e ao direito que se entrecruza com o deslocamento da legitimidade, antes fixada pela lei, para a esfera da Justiça. E esse entrecruzamento, na rotina dos trabalhos judiciais, revela o direito como uma das ordens constitutivas da vida em família.

A proposta de territorialização do próprio sistema de funcionamento do Judiciário impõe uma agenda estratégica em que se reafirme e se justifique a promoção do acesso à justiça e ao direito. Nestes casos, com procedimentos simplificados, se pretende aprofundar a qualidade da justiça, bem como suscitar uma transparência na sistemática. Para Sierra (2011, p. 261) “o Poder Judiciário tem sido levado a refletir acerca das mudanças que podem ser implementadas, passando a assumir uma maior responsabilidade com o social”. Daí a importância do conhecimento dos tratados, convenções, protocolos e instrumentos internacionais, que, juntamente com as leis e estatutos nacionais, “podem servir para fundamentar as sentenças judiciais, oferecendo à magistratura a possibilidade de se tornar mais sensível aos problemas sociais”. (2011, p. 26). Isso leva a buscar novas formas de tratar os conflitos sociais que emergem de uma sociedade que é abissal em relação ao seu escalonamento.

Isto requer uma consciência dos cidadãos de seus direitos fundamentais para que ocorra uma participação inclusiva através do reconhecimento de seus direitos e de uma visão de cidadania que se dá através da mediação. Para Cappelletti e Garth (1998) o acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.

Para iniciar as sessões o CEJUSCc faz-se seleção pelos processos mais antigos na Comarca. Evidente que tem aquelas situações de encaminhamento urgente, a pedido do Juiz responsável ou aquela situação em que os procuradores das partes se dirigem ao centro de mediação, solicitando urgência para resolver os conflitos (na presente pesquisa se constatou somente duas vezes isso acontecer por parte dos procuradores e atores envolvidos no litígio).

Tabela 1 - Demonstrativos das audiências dos casos acompanhados no CEJUSC da Comarca de Santo Ângelo/RS do ano de 2014/2015.

Nº	PROCESSO	Nº	DATA	AÇÃO	RESULTADO
01	3ª vara Civil	Segredo de Justiça	03/08/2015	Pensão Alimentícia	Exitosa
02	3ª vara Civil	Segredo de Justiça	04/08/2015	Pensão Alimentícia	Exitosa
03	3ª vara Civil	Segredo de Justiça	20/08/2014	Pensão Alimentícia	Inexitosa
04	3ª vara Civil	Segredo de Justiça	20/08/2014	Pensão Alimentícia	Exitosa
05	3ª vara Civil	Segredo de Justiça	20/10/2014	Pensão Alimentícia	Réu não compareceu
06	3ª vara Civil	Segredo de Justiça	05/11/2014	Guarda de Menor	Ausente as partes
07	3ª vara Civil	Segredo de Justiça	05/11/2014	Guarda de Menor	Exitosa
08	1ª vara Civil	Segredo de Justiça	10/11/2014	Separação Litigiosa	Exitosa
09	2ª vara Civil	Segredo de Justiça	10/11/2014	Separação Litigiosa	Exitosa
10	1ª vara Civil	Segredo de Justiça	19/11/2014	Separação Litigiosa	Inexitosa
11	1ª vara Civil	Jonathan, e irmãos	19/11/2014	Dissolução de Sociedade	Exitosa
12	1ª vara Civil	Ana Carlos	17/12/2014	Contrato de Compra e Venda	Exitosa
13	1ª vara Civil	Pedro e Rafael	17/12/2014	Contrato de Compra e Venda	Ausente as partes
14	1ª vara Civil	João e Maria Umberto e Jovelina	27/04/2015	Contrato de Compra e Venda	Exitosa
15	1ª vara Civil		27/05/2015	Conflito de Vizinhaças	Exitosa
16	2ª vara Civil	Paulo e Pedro	12/03/2015	Conflito de Vizinhaças	Exitosa
17	1ª vara Civil	João e Paulo	12/03/2015	Acidente de carro	Exitosa
18	1ª vara Civil	Lucia e Valdete	19/06/2015	Acidente de carro	Exitosa
19	2ª vara Civil	Paulo e Monica	19/06/2015	Cobrança de Cheque	Exitosa
20	2ª vara Civil	Maria, Joana e Carlota	19/06/2015	Inventário	Exitosa

**OBS:** Pelo Novo Código de Processo Civil, quando as partes não comparecem é aplicada uma multa conforme dispõe o artigo 334§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado. Os nomes utilizados para designar pessoas, são fictícios.

Os casos elencados na tabela 1 serão objeto de consideração ao longo de todo o presente capítulo, uma vez que será realizada uma tentativa de descrição dos mesmos, bem como uma abordagem da compreensão dos atores envolvidos.

Todos os processos objetos de estudo empírico e acompanhados, foram iniciados a partir da busca de um direito por um dos atores, visando o embate junto a uma sala de audiência do Fórum. Segundo a servidora/mediadora “os processos que foram objeto de mediação, ou seja, encaminhado para possível mediação tiveram de forma indireta a palavra do juiz que as partes tentassem resolver os problemas através de uma conversa mais informal tentando entender o porquê daquela discussão”. Além do mais, as relações sociais são conflitivas, mediação age

como meio de acolher o conflito e a reconstruir o mesmo conflito para trabalhar com consenso, pacificação.

Isso demonstra que as partes não sabiam e nem conheciam a mediação e parafraseando Boaventura de Sousa Santos, em uma sociologia de ausências, de seus direitos e por isso estavam sendo excluídas de seu acesso à justiça por falta de informação. O empenho por seus direitos estava unicamente prevista na forma de um processo para que ocorresse uma decisão do juiz denominada sentença definindo quem seria o ganhador.

Os processos encaminhados para o CEJUSCc pelo Juiz da Vara para mediação, ficam suspensos por 60 dias, prorrogáveis por mais 60 dias; se, durante esse período, não houver manifestação do centro, o Juiz expede ofício, pedindo esclarecimentos a respeito do procedimento de mediação, se ocorreu ou não. Segundo a servidora/mediadora “isso ocorre caso não haja um retorno do processo ao cartório ao qual ele está submetido”.

Segundo Spengler (2011, p. 2207) “ estamos falando de uma possibilidade e transformar o conflito e nos transformamos no conflito, tudo graças à possibilidade assistida de poder nos olhar a partir do outro”. Significa que no processo mediativo busca-se essa plenitude quando o processo é enviado para a mediação. É lá que o mediador tem que buscar a revalorização do outro e da controvérsia. Entretanto, a mediação, por suas características, além do tratamento de conflitos, possui um cuidado com a manutenção e o restabelecimento de vínculos ou das relações individuais e coletivas. Destaque-se os procedimentos como uma política ou um conjunto de práticas, instituições e discursos os quais buscam restabelecer relacionamentos em um contexto onde a conflitividade se presentifica pela dimensão antagônica

Dentre os processos que foram objeto de análise documental e que estavam à disposição no CEJUSCc, segundo a servidora/mediadora, o que se busca com a mediação “é o que as pessoas envolvidas buscam tratamento para o conflito contando com a ajuda de um mediador; terceiro, que não tem poder de decisão, mas que facilita a comunicação na busca da construção autônoma de uma resposta que satisfaça às partes. Conforme observado nas sessões, como técnica e dispositivo que se funda em formas de comunicação, da informação e de negociação, a mediação pode ser ponderada sob dois aspectos (PINTO; GOUVÊA, 2014): de um lado, uma estreita relação com um sistema institucional que sustenta a figura do terceiro, que acompanha e controla as negociações; de outro, a construção de sentido por meio de um processo interpretativo, ancorado nos sujeitos que interpelam a realidade dos conflitos.

E que as vantagens da interação são as seguintes: “valoriza a cidadania, restabelece um clima de respeito, reforça a cultura democrática e de reconhecimento, previne e reduz a



violência, e a rapidez no tratamento de conflitos”. O que se constata nos processos é que todo o direito almejado nessa intersubjetividade da mediação vislumbra que os atores são sempre indivíduos que já tiveram algum tipo de relacionamento, sejam eles pais e filhos, irmãos, cônjuges, companheiros, amigos. Nestes casos, o conflito tende a ser gerado em virtude de um ressentimento, uma disputa de poder ou um posicionamento não democrático que os afasta.

Os processos encaminhados para a mediação recebem uma avaliação pela servidora/mediadora com os seguintes apontamentos: a) nome da ação, b) quem são as partes, c) qual o tipo de conflito estabelecido, d) tempo de duração e tramitação do processo, e) as partes conhecem a mediação e f) as partes estão interessadas a tratar o conflito que está em litígio. Essas informações servem de base aos mediadores para que possam utilizar como questões importantes no dia da sessão. Os mediadores retiram o processo no CEJUSCc e analisam todos os procedimentos realizados num trâmite legal do processo. Desde a entrada com petição inicial (primeira peça que está anexa ao processo), se houve audiência, se a outra parte contestou (se a outra parte se defendeu das acusações objeto da inicial). Verificam se há recursos já referentes à demanda.

Entretanto, se no processo são várias partes e cada uma representada por seu procurador, a sessão de mediação demanda uma quantidade de tempo em virtude de que cada um dos interessados quer novamente ter o processo em seu poder para poder analisar e verificar quais as possibilidades da mediação ser exitosa; ou seja, para que ela possa satisfazer todas as partes envolvidas no conflito de forma a estabelecer uma avaliação para cada uma das partes.

### **6.1.2 Análises dos processos encaminhados para as sessões**

Com as informações/anotações, os processos são repassados aos mediadores para análise de todas as possibilidades de um acordo entre os envolvidos; ou seja, a pacificação entre os atores. Oliveira Junior (2000) salienta que a inclusão social passa, também, a ser vista como via de controle social da esfera pública, como meio de transparência de ações e de decisões políticas de representação e representatividade. É nesse contexto que os mediadores se apresentam como política pública e como compromissos sociais do Estado Democrático de Direito. O mediador na sua tarefa socialmente atribuída, por certo pode endossar o exposto por Touraine (2009, p. 25), ao ter sob seu olhar sobre o real um "conjunto de representações que constitui uma mediação, mas sobretudo a construção de uma imagem de conjunto da vida social e da experiência individual". Como salienta Tupinambá (2013, p. 60).

[..]o terceiro, inversamente do que foi dito acima, não é apresentado como o excluído, mas já está presente na relação ética do Mesmo e do Outro – colocado visibilidade e a invisibilidade –, pois a



intenção agora é evitar qualquer tipo de contingência empírica pela qual o terceiro possa ou não surgir na relação anárquica da proximidade.

Portanto, os mediadores têm um papel fundamental na avaliação do procedimento que está a seu critério para ser analisado. Nunca esquecendo que cada processo de mediação possui peculiaridades e que os mediadores, ao analisar o processo, precisam compreender que tanto eles quanto os atores envolvidos nos conflitos e durante a sessão são os protagonistas e estão voltados para que se encontrem alternativas que tenham o entendimento desses, a fim de consolidar interesses que paradoxalmente são mútuos e divergentes. Enfim, que o conflito em questão, parafraseando novamente Boaventura de Sousa Santos, não seja mais uma linha abissal entre eles.

Os mediadores aplicam, nas sessões de mediação, as técnicas e teorias apreendidas nos cursos de capacitação para mediação judicial propostos pelos tribunais e como dispõe a Resolução 125/2010. Isso demonstra que o acesso à justiça garantido, constitucionalmente, é um dos propósitos da Resolução, não significando que a mesma ocorra de forma que todas as pessoas buscam, mas já é um caminho a ser trilhado. Proporciona à população o meio de efetivação de buscas de integração social e de direitos assegurados a uma camada da população que é aquém dessas garantias. No exercício ordinário das práticas jurídicas da mediação, algumas dimensões confluem pela sua própria natureza, dissolvendo algumas distinções ou aspectos usualmente vistos de forma fragmentada. Borges frisa o significado dialético entre conflito, liberdade e emoções, com o intuito de gerar a integração social.

A concepção de integração social que é pressuposto para a prática da mediação nos moldes aqui defendidos, prescreve a condição humana de liberdade na comunidade; não se pode pensar o significado de ser e estar no mundo a par da pertença ao local pelo qual se identifica no mundo. O homem age, interage, troca, constitui-se a partir da sua identificação com valores, princípios, convicções que não se postulam no isolamento, mas, ao contrário, na comunhão. E conviver constitui-se em algo complexo, que pode vir a gerar conflitos. Se estes são solucionados levando em conta o contexto no qual se produzem, de forma não universalista, de maneira consensual, de modo a valorizar e buscar preservar os laços afetivos que cimentam as relações humanas tem-se uma grande probabilidade destes conflitos gerarem transformações sociais positivas. Considerando que a modernidade deixou para a amizade um espaço exclusivamente adstrito ao privado, justifica-se sustentar que a mediação comunitária, por adotar como critério de inteligibilidade a amizade, recupera o caráter ético da vida em sociedade, admitindo que os vínculos sociais se justifiquem por fundamentos jurídicos, sociais, mas também afetivos, e que qualquer abalo nestes vínculos diz respeito, diretamente, ao público, na medida em que são produtos do conviver, e não só do viver, em comunidade (BORGES, 2010, p. 51).

A dimensão paradoxal que aproxima laços comunitários, conflitos por direitos e expressão da liberdade como comprometimento parecem deveras alinhados com alguns casos observados na investigação. Em uma das sessões assistidas nesse período, o que chamou a atenção foi a que envolvia a dissolução de uma sociedade entre 04 irmãos, mais o sobrinho e os dois mediadores. A questão a ser tratada era referente ao plantio de soja e trigo e demais

produtos em uma terra provinda de herança dos pais aos filhos, localizada no interior do município de Santo Ângelo, na linha Buriti. Esse processo estava tramitando fazia dois anos; já havia sido marcada mais de uma audiência de tentativa de conciliação. Sempre acontecia um imprevisto e a audiência acabava não ocorrendo, uma vez por um dos advogados estar acamado, a outra por uma das partes estar viajando e não chegava a tempo. E, por fim, o juiz acaba transferindo-a, por ter pauta de grandes demandas na Vara onde o processo tramitava.

O Juiz analisou novamente o processo e entendeu que havia possibilidades de tentar a autocomposição no CEJUSCc. Processo remetido e realizados os trâmites acima descritos. Após, foi encaminhado para os mediadores, para análise. Enviado o ofício, foi agendada a primeira sessão de mediação para dialogar com os envolvidos. Entrado em contato com um dos mediadores que estavam a frente do processo, informou que se tratava da dissolução de sociedade. O mediador explicou que analisou o processo e verificou que a dissolução da sociedade na verdade é tanto uma questão pessoal, de sentimento quanto de ordem econômica. É um conflito envolvendo sentimentos e ressentimentos que podem ser trabalhados na sua operacionalidade e profundidade para uma solução estruturante das relações sociais. Neste sentido, nos auxilia na reflexão sobre o caso a abordagem de Borges (2010, p. 51).

quando se está diante de um conflito e se permite encará-lo como algo compartilhado, e não rivalizado, por aqueles que o vivenciam, quando se potencializa a restauração das animosidades tendo como foco a perpetuação de relacionamentos, permite-se invocar, no plano público, a importância dos laços afetivos como condição de possibilidade dos atores se enxergarem como partícipes da comunidade.

A narrativa do caso é relevante para compreender em pormenores do sucedido. O primeiro ouvido mencionou que “4 irmãos que trabalham na terra; um deles, a pedido do filho se afastou e deixou o mesmo para trabalhar na terra. Foi nesse período que os problemas começaram a surgir. Isso porque o sobrinho começou a opinar sobre a forma da sociedade, queria controlar as despesas e também variar as plantações. Na verdade, queria fazer uma diversificação de cultura”. E, continua diante do mediador, “os problemas começaram a aparecer e as brigas também”. Por isso, o Juiz entendeu que poderia haver mais razões pessoais e sentimentais do que questões jurídicas e negociais “propriamente ditas”. Esses conflitos são reais e aparentes.

Existem conflitos aparentes e reais. Os aparentes são aqueles falados, mas que não refletem o que verdadeiramente está causando angústia, insatisfação, intranquilidade ou outro sentimento que provoque mal-estar. O real, por sua vez, é o motivo ou causa do conflito. Em muitas situações a dificuldade de se falar sobre o conflito real reside no fato de envolver sentimentos ou situações da vida íntima (Sales, 2007, p 25).

Meia hora antes da sessão começaram a chegar os atores que estavam em conflitos. O primeiro a adentrar na sala do CEJUSC foi o Jonathan e o filho (Jácomo), que havia assumido junto com os tios, a plantação da terra. Dez minutos depois, chegaram os irmãos José Isaias e Juvenal, juntamente duas pessoas, Celton e Celso, para acompanhar a sessão. Por fim, o outro irmão (Jocelito) completando sete integrantes. A princípio, o ambiente estava tranquilo, José, Juvenal e Jocelito se cumprimentaram e estavam em um diálogo bem familiar. Com relação ao Jonathan e Jácomo, houve somente um cumprimento amistoso.

Na hora designada, os mediadores convidaram os irmãos e sobrinho para adentrar na sala; convidaram para sentar e que se sentissem à vontade. O primeiro mediador explicou que foram convidados para dialogar sobre a possível dissolução da sociedade, referente ao cultivo da terra. Salientou aos presentes a importância do diálogo para a garantia e efetividade da sessão, com vistas a um acordo. Importante lembrar que nessa sessão os seus procuradores não estavam presentes. Os próprios envolvidos no conflito acreditavam que a sessão poderia ocorrer sem a intervenção destes.

O mediador perguntou aos presentes se estavam dispostos ao diálogo e quem gostaria de começar a expor as circunstâncias do que estava acontecendo. José (irmão mais velho) disse “essa sociedade existe desde que nossos pais morreram e deixaram como herança para que a gente continuasse a trabalhar na terra. Terra que adquiriram com muito sacrifício”. Questão referendada por todos. Jocelito interveio afirmando que “a terra é para ser usada e desfrutada por nós. Tudo ia bem até a hora que o irmão ficou adoentado e colocou o sobrinho para trabalhar”. Outras frases selecionadas das exposições “O sobrinho começou a querer mandar em nós e a querer governar”. Ainda “ ele não sabe do sacrifício que é cuidar da terra, chegou ontem e acha que é dono”. Os outros dois concordaram. Tal depoimento deixa implícito que estão em conta concepções diversas quanto ao sentido do trabalho, ao tipo de empreendimento associativo e seus riscos; por certo, também quanto ao uso de novas tecnologias ou os impasses da inovação tecnológica na agricultura. Não houve menção expressa de discordância quanto à partilha dos resultados da produção colhida ou comercializada.

Nesse pedido de dissolução de sociedade, trata-se da plantação de duas culturas, um de inverno e outra de verão, soja e trigo. A propriedade possui 300 hectares de terra, sendo o plantio realizado com maquinário e da mesma forma a colheita na época de sua realização. Importante destacar que nenhum dos irmãos moram na propriedade; todos residem na cidade de Santo Ângelo/RS, deslocando-se diuturnamente para trabalhar e organizar a mesma. A

---

65. Todos os casos narrados na presente pesquisa, os nomes são fictícios para manter o sigilo da mediação. Foi uma das exigências do Juiz Diretor do Fórum para que a presente pesquisa fosse realizada.

divisão da colheita e a contabilidade eram realizados por Jonathan, mas devido a sua saúde estar frágil, repassou ao filho que é técnico agrícola e contador, para cuidar das finanças e da propriedade de forma mais efetiva. A partir da intervenção e administração do sobrinho, é que os problemas começaram a surgir de maneira mais incisiva.

O Mediador perguntou ao Jácomo “quais os motivos que levaram a assumir a sociedade”. Ele respondeu “a doença do pai e depois a de ficar trabalhando com os tios e fazer com que eles produzissem mais. O pai ficou bem de saúde, porém não quis mais voltar e eu fiquei de vez”. E as questões continuaram a ser levantadas para detalhar a história. Em um dado momento, o mediador perguntou: “Nessa sessão, é possível, para constar na ata, que a irmandade tinha ressentimentos entre si e mágoas”, porém acima de tudo havia uma relação de poder que precisa ser resolvida por meio de um acordo.

Estas circunstâncias podem ser melhor elucidadas com as contribuições de proposta por Habermas, que pode ser traduzida quando Vaz (2014, 252) afirma que

O autor parte de um modelo de ação que concebe o poder numa dimensão coletiva - e não individual. A capacidade de gerar consenso é contraposta à ideia de violência na medida em que o próprio tipo de ação em que se baseiam cada uma dessas categorias é diferente. No primeiro caso, a ação é orientada para o entendimento recíproco, para o consenso em torno de temáticas específicas; no segundo caso, o agir é a ação voltada para a maximização do bem-estar individual. O poder em Habermas está alicerçado muito menos, assim, na ação instrumental, no agir pragmático, mas, antes, tem por pilar o agir comunicativo, o "estabelecimento não coercitivo de relações intersubjetivas", isto é, uma vinculação entre os indivíduos calcada em relações elocutórias e não assimétricas.

Seguindo com o caso empírico, em um dado momento Juvenal disse “ a verdade é que sempre o Jonathan mandou na gente, a palavra e decisão sempre foi dele. E agora que ele se afastou deixou o filho para espionar o que nós estamos fazendo e para ver se não passamos a perna nele. Coisa que ele sempre controlou em nós”. Nesse momento, percebe-se que a questão consistia tanto no patamar de relacionamento entre indivíduos, quanto uma questão de equidade nos negócios. O mediador, então, disse: cada um coloque-se no lugar do outro e tente entender o que está acontecendo. Perguntou como era a relação deles quando crianças. Ambos foram unânimes em dizer que o chefe era o Jonathan. As emoções vieram à tona e chegaram a chorar quando lembraram da infância e de como eles agiam uns com os outros. Lembraram, ainda, da relação com os pais e as épocas de plantio e de colheita. E que agora tudo era diferente, inclusive a convivência entre eles. Após 02 horas de sessão e ter sido expostos diversos aspectos que afligia os associados, os mediadores então trataram de apresentar um desenho para um acordo. E a proposta veio do Jonathan “eu pensei em tudo que foi dito e não é porque sou mais mandão que vou mudar, mas não quero terminar com a sociedade. Acho que devemos continuar juntos como o pai e a mãe queriam. A gente precisa conversar mais, o Jácomo agora está fora dos negócios, tudo fica como era antes. O que vocês acham”. Os demais irmãos acharam que seria

o correto excluir o sobrinho, como foco das tensões, e dar mais uma oportunidade a todos na sequência do empreendimento. Tal encaminhamento evidencia a liderança e a autoridade de um entre os irmãos.

Os fatos ora narrados permitem uma alusão ao trabalho constitutivo de uma mediação em face das relações sociais e por isto este conflito tornou-se relevante para os envolvidos. E aqui cabe reconhecer as relações sociais, no caso mediadas pelo trabalho, no caso uma referência evidente a Marx, se bem que existe a “possibilidade historicamente emergente de outras mediações sociais e políticas que não são decorrentes do trabalho. Fica claro que isso não significa pregar a abolição do trabalho, mas sim a da condição histórica que o colocou na condição de referência e amarra do conjunto de relações constitutivas da sociedade” (Cohn, 2016, p. 45).

Quanto ao caso em destaque, levando em consideração a proeminência no âmbito das relações de trabalho, os mediadores lavraram o termo de acordo que foi assinado pelos presentes e pelos mediadores. Os atores se cumprimentaram de forma efusiva e radiante. Nesse caso, foram restabelecidos os laços familiares e assinou-se a resolução de uma nova fase para sociedade dos irmãos.

O mediador emprega toda a sua sabedoria para trazer os dilemas, controvérsias à tona e fazer com que as partes cheguem ao ponto central do problema, para que assim se destaquem as possibilidades transformadoras. A interposição emerge por meio da sensibilidade que consiste numa nova percepção sutil do que está invisível, isto é, daquilo que não está aparente.

A sessão sobre a parceria no trabalho foi encerrada e os irmãos e sobrinho estavam satisfeitos e restando, de imediato, consolidar planos para o futuro. Essa sessão de mediação foi satisfatória, pois em um único encontro os atores conseguiram resolver o conflito real, sendo esse demonstrado na intervenção do mediador. Como afirma Habermas (1989), a linguagem se constitui num meio capaz de possibilitar inteiramente o entendimento mútuo. A linguagem se apresenta, então, como motor da integração social, tendo a comunicação como o veículo de construção de uma identidade entre indivíduos.

### **6.1.3 Contatos com os atores envolvidos no conflito e o mediador**

O contato dos envolvidos no conflito e o mediador que ocorre usualmente na primeira sessão de mediação tende a demonstrar como o diálogo é difícil, pois as pessoas estão reticentes em face de um processo de conversação. O clima se mostra tenso e complicado. As pessoas procuram ocultar-se frequentemente, em vez de prestar informações. A grande maioria das

partes vêm orientada pelos seus procuradores para que evitem o diálogo e demonstrem o mínimo de interesse em acertar compromissos de acordo com a legislação socialmente legitimada. O mediador procura aproximar-se, mas sempre é difícil na primeira sessão; nesse caso, a exceção foi a ação de dissolução de sociedade narrada acima com todas as suas especificidades e concluída de forma a contento.

Com relação à instituição Poder Judiciário, são visíveis, ainda sob a perspectiva da mediação, as dificuldades de acesso das camadas pobres da população pela via de uma sessão para trabalhar o conflito. Outra distinção reporta-se certamente à questão de gênero, observável neste acesso ao microcosmo político em que de alguma forma a mediação se transforma. Neste sentido de alguma forma esclarece o que assevera Bourdieu (2011, p. 196):

Sabe-se que essas propensões, essas aptidões, essas capacidades são muito desigualmente distribuídas, não por natureza (não há pessoas que estariam dispostas a fazer uso dos poderes políticos ou dos direitos de cidadania, e outras que, por natureza, seriam desprovidas de semelhante disposição), mas porque existem condições sociais de acesso à política.

Isso torna possível visualizar quando se observa a fragilidade das informações e de apropriação de conhecimento entre os participantes da sessão de mediação. As pessoas chegam na sala e perguntam “que horas vai ser audiência?”. A servidora/mediadora explica que nesse dia não será feita uma audiência e sim a primeira sessão de mediação para tentar um acordo entre as partes. Em certa ocasião, o senhor em atendimento (Rodrigo Vieira – olhou desconfiado para a servidora/mediadora e disse “o quê”? Ela explicou que ele havia recebido um ofício/convite do Juiz para tentar um acordo na sessão de mediação. E continuou, “o seu processo refere-se à pensão alimentícia que a sua esposa está buscando aumento”. E ele, demonstrando largo desconforto e inconformidade, retrucou “aumentar o quê? Para isso eu não preciso da tal de mediação, é só o Juiz negar o pedido dessa louca e está tudo resolvido”. Após um intervalo de respeitoso silêncio por parte da mediadora e de um suspiro, ele continuou: “porque ela quer que eu pegue a pensão para ir aos bailões com as amigas e os namorados dela. Ela não pensa na filha”. De acordo com as regras de dar larga ciência aos envolvidos, a servidora/mediadora questiona se ele havia conversado com o seu advogado sobre a mediação. Novamente ele respondeu “aquele está sempre ocupado, só vem quando é chamado pelo Juiz e nunca me disse nada. Quando vou no escritório dele nunca está. Vim porque o Juiz me chamou e se chamou tenho que vir para ver como está o processo”. Isso revela que a pessoa tem um grande temor de ser prejudicado no processo por ser condenado ou pelo pedido ser indeferido.

O que se constata é que há uma relação conflitante inclusive quanto à questão de gênero, mais precisamente em relação a representante da menor quanto à questão da agressividade como uma forma de discriminação e violência contra a mulher. Sob este quesito “a categoria

“violência contra a mulher” embora revestida de complexidade conceitual, além de ser polissêmica e multicausal, é tomada como um instrumento de controle viril sobre os corpos femininos, que abriga um repertório de práticas diversas em intensidade e extensão” (BANDEIRA, 2009, p. 2007). As demandas apresentadas para a mediação e os pronunciamentos que se seguem denotam também em seu discurso interpretativo, em certa medida, a ótica pela qual indivíduos são subordinados a relações de poder que reproduzem desigualdades, entre outras, de gênero, geracionais, raça e etnia.

O sucesso da mediação seria, nesse caso, favorecer o diálogo entre as partes para que essa decisão seja viabilizada, sendo este acordo possível ou desejável, com a definição de regras que garantam a sua efetivação. Além disso, para ser bem-sucedida, a mediação supõe uma equidade entre as partes, o que, geralmente não se verifica nos casos de violência de gênero (NOBRE; BARREIRA, 2008, p. 161).

Os indivíduos que demandam à mediação na medida em que se prendem a uma identidade ou estritamente a sua individualização, possuem dificuldades em reconhecer o outro como sujeito de direitos. As circunstâncias presenciadas nesse caso revelam uma desqualificação da demanda do outro e um certo desconhecimento dos atributos da mediação e de como funciona, bem como uma declarada aversão aos direitos alheios e de como a outra parte pode tirar proveito nesta situação. Além do mais, é visível que aquela pessoa só compareceu diante da percepção de riscos porque havia um ofício assinado pela autoridade de um Juiz. De acordo com Madalozzo (2007, p. 520) “sempre que este pagamento é parcial, a diferença entre a ordem e o montante efetivamente recebido é menor do que quando comparado com as ordens de apoio à criança intermediados por um terceiro mediador”.

Passemos à narrativa da sessão em que se trata do pedido de aumento de pensão alimentícia em que são partes Rodrigo Vieira (pai), Lívia Vieira (filha) e Suzane dos Santos (mãe e representante da menor). Comparecem o pai da menor e seu procurador. E quase que simultaneamente, a mãe da menor e seu procurador. Pela percepção do clima, parecia evidente que na sala ânimos estavam exaltados e que as emoções que os envolvia de ódio, ressentimentos, raiva e (com) paixão. Os mediadores chamaram as partes e seus procuradores e explicaram o funcionamento dos passos da mediação e a sua dinâmica. Em particular, a importância dessa sessão para alterar o patamar da relação dos pais, bem com o acordo que poderia ser feito em relação ao aumento de pensão alimentícia solicitado pela filha de 10 anos representada pela mãe. Para ratificar a boa vontade dos presentes, se perguntou novamente se ambos os lados estavam dispostos a conversar a respeito do pedido e se poderiam tratar disto neste instante. De imediato, um mediador informou ou fundamentou, ainda, que a pensão paga de 30% do salário mínimo não era suficiente para os gastos da menina. E que o pai como autônomo tinha uma renda aproximada de até 06 salários mínimos e que não possuía outros



filhos. A partir destes destaques, portanto, a mãe representante da menor, pedia no processo que fosse pago o valor de RS500,00 (quinhentos reais) a título de pensão. O pai logo se manifestou reiterando argumentos de outrora dizendo que “não vou pagar mais do que já pago, para ela se divertir com as amigas e os namorados com o meu dinheiro. Isso ela disse no baile que a gente se encontrou no final de semana”. Sem esperar por mais detalhes passíveis de apreciação, ela gritou “você é pão-duro, não quer dar para a sua filha, mas gasta com as outras”. Cortando a oportunidade para outras intervenções, nesse momento os mediadores tentaram acalmá-los e intervieram no sentido de conter ânimos exaltados.

Estar ou não no mercado de trabalho pode fazer toda diferença, pois “os pais de guarda que estão envolvidos no mercado de trabalho sinalizam para seu ex-parceiro que eles estão fazendo a sua parte, na tentativa de apoiar as crianças e, por isso, há menor a distância entre ordens de apoio à criança e o atribuído e recibo por eles” (Madalozzo, 2007, p. 521).

Aqui se aplica o dizer popular “quando um não quer e o outro quer briga”. Entretanto, sobretudo permite que tracem considerações acerca da judicialização das relações afetivas e familiares. Além do aumento do valor da pensão, também pode estar em questão uma variação quanto ao grau de cumprimento do acordado, significando a diferença entre o valor estipulado e o valor efetivamente pago. Madalozzo (2007) sustenta, a partir de sua investigação, algumas características dos resultados, pois “os pais com um bom relacionamento após a sua ruptura conjugal não precisam de um intermediário para a ordem de sustento da criança. Esta melhor relação entre os pais melhora a probabilidade de o subsídio de criança ser totalmente pago”.

Diante do impasse, eles novamente questionaram se poderiam tentar conversar agora em particular cada vez com um lado para ver o que poderia ser feito: um disse sim e outro disse que não. Os procuradores nem se manifestaram, dando a entender que estavam relegando resolver sobre o impasse. Sendo assim, de forma unilateral, decidiram os mediadores que essa primeira sessão estava encerrada e que entrariam em contato novamente com a representante da menor e depois com o pai para verificar novamente se seria possível costurar uma solução.

A narrativa apresentada teve a expressa intenção de apresentar um relato desse caso para esse ponto da tese, para demonstrar dificuldades num primeiro contato entre os mediadores e os atores envolvidos, ainda mais em uma questão que abrange conflito familiar. No caso em especial, esse conflito resulta de uma relação conturbada com carga emocional de cada um dos lados, o que dificulta uma solução adequada, não permitindo que argumentem de forma ordenada ou racional.

Em virtude dessa confusão de argumentos e da própria questão familiar cabe aos mediadores, procurar ordenar essa discussão, buscando vias por meio de novas sessões

agendadas. Se o caso não for resolvido em quatro sessões de duas horas cada uma, segundo informou um dos mediadores, o procedimento será remetido ao Juiz da Vara para que dê a decisão final, ou seja, a sentença decidindo pelo aumento ou não da pensão. Para Spengler (2011, p. 219) “mediante procedimentos verbais e não verbais, a mediação consiste em um fluxo constante e conhecer, reconhecer estimular formas de operar mediante as quais as partes possam negociar, mediar e transformar suas realidades sociais”

O mediador dessa sessão salientou que o importante, no primeiro contato com os mediados “é utilizar linguagem simples e adequada no que se deseja atingir”. Para evitar possíveis distorções, interessa avaliar o grau de conflitualidade e conhecer o nível de instrução e, a partir deste patamar, construir os argumentos mais adequados. Ele ainda frisou a importância de deixar claro a sua tarefa de ajudar às partes e não para dar lições ou conselhos. Por isso, interessante detalhar, no discurso de abertura, os distintos papéis e, declaradamente, colocar-se à disposição para tirar dúvidas. Ele afirma que lembra, usualmente, que comportamentos defensivos acabam gerando distanciamento, agressividade e diminuem as possibilidades de entendimento entre as partes.

A grande dificuldade reporta-se ao diálogo entre as partes, no sentido de proporcionar o entendimento, deixando de lado ressentimentos ou posicionamentos não propriamente guiados pela razão ou simplesmente aversão ao outro. Como salienta Warat (2004) “nós aprendemos a amar, mas não aprendemos a desarmar”, significa o pensamento de Habermas (1989, p.31) que a prática comunicativa do cotidiano as interpretações cognitivas, as expectativas morais e as expressões e valorações têm de qualquer modo que se interpenetrar”. A prática da comunicação possibilita o entendimento para uma atuação menos violenta.

## **6.2 TÉCNICA E PRÁTICA MEDIATIVA DE TRATAR OS CONFLITOS**

Para que os conflitos sejam abordados pela lógica da mediação, se requer que todos os envolvidos estejam dispostos de alguma forma para estabelecer um acordo. O procedimento nessa situação deixa de agir em sentença de processo e passa a ser uma instituição de negociação, a partir do diálogo para com os atores que estão em conflito; para que busquem uma nova prática social, valendo-se da sua condição de cidadania. Sales, (2002, p. 61) salienta que “a inércia do cidadão em tentar recompor compromissos mútuos, a dificuldade de acesso à justiça e até problemas mais graves, faz com que o processo demore anos até uma sentença definitiva”. Nesse sentido, as formas alternativas de tratamento de conflitos são os instrumentos disponíveis para o acesso à justiça de forma mais célere; fortalece, dessa maneira a exposição

das motivações e a participação dos atores resolução dos problemas vivenciados que, por sua vez, são diversificados.

na diversidade dos tipos mais comuns de litígio, outras modalidades de ação judicial, e não somente os “alimentos de balcão”, podem ser utilizadas para descrever a desigualdade de acesso à justiça em função das características socioeconômicas da população que procura os tribunais. Ao lado dos “alimentos de balcão”, para reforçar as correlações descritas, também podem ser considerados os processos de reconhecimento da paternidade e maternidade. Ao lado dos processos de separação e divórcio ... (ZARIAS, 2010, p. 73).

Considerando que todos os 20 casos acompanhados se encontram em situação de contestação fundamentalmente todos os procedimentos ocorrem por meio de um processo de negociação para apurar arestas, visando um pacto ou repactuação interpessoal. A mediação oferece inúmeras possibilidades, porém, um procedimento simplificado apresenta uma sequência, Sales (2007, p. 171) salienta que as técnicas mais utilizadas, como base comum entre os estudiosos é a que envolve as seguintes etapas:

**1) Pré-mediação:** fase preparatória, na qual o mediador (ou outra pessoa capacitada para tanto) explica o procedimento, seus objetivos, limites e regras, escuta as partes com o intuito de analisar sua adequação ao caso e é firmado o contrato de mediação, estabelecendo-se as condições. **2) Abertura:** o mediador prepara um ambiente favorável à comunicação produtiva e à instauração de uma relação de confiança, se apresenta e apresenta as partes caso não se conheçam, esclarece dúvidas e legitima sua função como condutor do procedimento. **3) Investigação do conflito:** o mediador procura mapear a situação e a relação entre as pessoas. Aprofunda a análise do caso a partir de informações referentes aos mediandos e ao conflito (queixas manifestadas ou não, interesses, duração, expectativas, viabilidade de solução, etc.) e define o problema principal e os secundários. **4) Agenda:** o mediador organiza a agenda conforme as prioridades em termos de importância e urgência. Regula o tempo de cada sessão e a quantidade de encontros necessários. É especialmente importante quando o conflito envolve mais de um problema. **5) Restabelecimento da comunicação:** o mediador procura restabelecer a comunicação produtiva entre os mediandos, com o fim de tornar o diálogo possível e de construir uma relação pautada na colaboração. **6) Levantamento de alternativas:** o mediador orienta o diálogo sobre as possibilidades de solução, a partir da conotação positiva, da compreensão das narrativas e do reenquadramento da situação. **7) Negociação e escolha de opções:** o mediador promove a negociação e agiliza a escolha das alternativas levantadas na etapa anterior, que é feita pelos próprios mediandos, a partir da aproximação dos interesses comuns e acomodação dos interesses divergentes, sem qualquer opinião ou sugestão do mediador. **8) Fechamento:** conclusão do procedimento e confecção do acordo.

Essas são as práticas utilizadas e também recomendadas pelo CNJ em seu manual de mediação. Na verdade, todo o procedimento inicia quando o mediador ou pessoa capacitada explica como funciona o procedimento, salientando sua consistência para o restabelecimento de relacionamentos em meio às tensões geradas por atribuições civis, que nada mais é que o reconhecimento e efetividade dos direitos fundamentais, como direitos à alimentação, trabalho, educação, moradia, saúde.

As atividades tenderão a obter maior eficiência com a perspectiva multidisciplinar, ou uma confluência dos saberes. Para tanto, as principais técnicas utilizadas, segundo o Manual de mediação do CNJ, (Brasil, CNJ, 2015) são a escuta – escutar as partes de forma ativa, desvendar

as emoções, razões e escamoteações; formular perguntas – o mediador interroga somente para fazer compreender o conflito, por vezes a partir de outro ângulo; resumo de informações – sintetiza o caso como forma de interagir e provocar uma compreensão comum; encontros – o mediador dialoga separadamente com cada um dos envolvidos para forjar outras motivações e averiguar as possibilidades de acordo; criatividade – selecionar as principais ideias para identificar alternativas e vias de convencimento a um entendimento, sem críticas; propostas – o mediador faz uma reflexão das principais propostas apresentadas pelos sujeitos, com o intuito da reconciliação ou acolher atribuições socialmente delimitadas frente ao conflito estabelecido.

Quando entende oportuno, as questões postas são devolvidas em forma de perguntas simples e abertas, visando a um reposicionamento das pessoas emaranhadas, estimulando-as ao questionamento pessoal, à reflexão sobre os argumentos, para entender as várias faces do problema e para os seus respectivos questionamentos. Não permite que haja qualquer intervenção que possa modificar essa reflexão frente aos atores que estão se questionando. A mediação é um processo dinâmico que está a serviço como forma de resgate da cidadania, pois conforme Dallari (1998), a cidadania é a capacidade de a pessoa participar ativamente da vida e das decisões políticas.

### **6.2.1 A multidimensionalidade dos conflitos e a compreensão da mediação**

A mediação visa a compreender a multidimensionalidade dos conflitos sociais que são alvo de tratamento na Comarca de Santo Ângelo, razão pela qual o objeto de discussões tem como interface questões que se discutem dentro de um contexto simples e organizado. A conflitualidade constitui uma característica inerente ao contexto da sociedade da mercadoria, pois é por meio desse que parcela de iniciativas de mudança se engendram. Inclusive as formas de sociabilidade e de relacionamentos cotidianos criam situações claras e precisas de confronto.

O alvitre da mediação é um convite radical para o exercício de ritual visando à sociabilidade não-violenta (Collins, 2004). Alinha-se, nessa perspectiva, a valorizar a autoconfiança e a corresponsabilidade individual como qualidades relacionais associadas a espaços públicos. Uma das multidimensionalidades ocorre em questões familiares, sendo as mais comuns no CEJUSCc, descortinando-se uma negociação de interesses ou quanto à responsabilidade social dos diferentes sujeitos. Por esta via expõe Zarias (2010, p.65) que

a dissolução do vínculo conjugal deixou de ser considerada uma ameaça à instituição familiar para transformar-se num instrumento da realização pessoal, que beneficia a constituição de novas famílias: privilegia-se a unidade familiar como uma entidade que subsiste além do casamento ou vínculo matrimonial desfeitos, estabelecendo os deveres e os direitos de todos os seus membros. Contudo, na base dessa transformação, o divórcio ainda permanece suspeito não exatamente em

relação ao destino do homem ou da mulher, mas nos seus efeitos em relação ao bem-estar dos filhos.

Em uma das sessões compareceram Emanuel da Silva e Ledina de Jesus a questão que demandava no processo que ajuizaram, referia-se à separação do casal com partilha de bens. No dia e horário designados o casal está presente e é convidado para adentrar na sala e se acomodar. Os mediadores, sem mais, perguntaram em que poderiam ajudar. Ele foi o primeiro a se pronunciar, afirmando “que estava ali porque havia recebido uma intimação do juiz e que não queria se separar”. Igualmente ela se pronunciou imediatamente e que “a relação do casal havia terminado, no momento que ela descobriu as traições dele”. E, reafirmou a importância do anseio de se separar com a partilha de bens (uma casa avaliada em R\$30.000,00 trinta mil reais e uma moto cg125honda ano 2000 – avaliada em R\$2.000,00 dois mil reais). Diante dessa situação, constata-se que o respeito pelo outro pode ser uma constante no contexto das relações sociais para se assegurar o acesso à justiça a fim de restabelecer os laços rompidos.

A mediadora perguntou se essas traições eram constantes? Emanuel parecia convicto pela sua voz ao responder negativamente. “No início do casamento nós sempre ia se divertir. Saía todos os finais de semanas para os bailes. Depois ela começou a querer ficar em casa. Estava sempre cansada, braba e com dor. Eu ia sozinho para as bailantas e sempre achava alguém para dançar”. E a mediadora perguntou a Ledina porque não quis mais acompanhá-lo? Ele respondeu “quando a gente ia no baile, ele chegava lá e começava a beber até cair. Prá depois me convidar para dançar. Cansei disso. Prefiro ficar em casa vendo tv”.

Ambos foram interrogados se não haveria possibilidade de tentar mais uma vez a reatar a relação. Ambos sinalizaram negativamente. Parecia que a confiança e o respeito haviam acabado. A sessão se estendeu por duas horas e não houve condições para selar um acordo. O que se percebe nessa situação conflitiva da situação social são pessoas magoadas, tristes ou até enjoadas em suas relações familiares. O que se observa é que ela nunca falou realmente o que gostava de fazer em companhia com o marido. Ele, por sua vez saía para beber com os amigos. Pelos discursos, entende-se que o casal relegou as iniciativas para entabular uma troca de impressões sobre os acontecimentos em curso: o porquê de a esposa não mais querer sair com ele em momentos de lazer.

O conflito estabelecido está fundado tanto por determinadas práticas, quanto na ausência de explicitação mútua da sua compreensão dos processos de relacionamento. Para Habermas (1989) para que ação seja legitimada se requer que os atores envolvidos estejam preparados para obter um entendimento que se adequem em suas ações e compromissos, de forma a restabelecer um acordo de linguagem, visando uma racionalidade comunicativa. Ainda, de acordo com Habermas, “a racionalidade de uma pessoa mede-se pelo fato de ela se expressar

racionalmente e poder prestar contas de seus proferimentos adotando uma atitude reflexiva” (1989, p.102). Importante frisar que essa racionalidade os atores a adquirem intersubjetivamente, porquanto está ligada aos conhecimentos das práticas sociais e também ao uso que os atores fazem ou acompanha a sua prática cotidiana.

Dessa forma, o que se compreende nessa situação de conflito familiar social, reporta-se à resolução de adversidades destinada ao reconhecimento dos direitos do outro. Enfim, resolver ou estabelecer conformidades numa situação de incompreensão, de carências, de aflições, ou relações de poder, de tal forma que reverta um fato que significa a negação de cooperação nas relações sociais. Ainda mais, com o fornecimento de aspectos por parte de Cohn (2016), cabe reconhecer que, nesses casos examinados, a mediação incide em relações parciais, se considerarmos o processo como um todo; portanto, não incide nos seus extremos constitutivos. “Revela-se, assim, que a ênfase está nas estruturas de relações, não no movimento mediador. Este é invocado continuamente para acentuar aquilo que talvez se pudesse denominar "eficácia" das estruturas, como instâncias da dominação impessoal e abstrata” (Cohn, 2016, p.46)

Obviamente que, quando os sujeitos não convergem para o entendimento quanto às demandas, não existe um entrelaçamento para o término para a questão da hostilidade ou da diferenciação ostensiva. No caso do casal, devido ao não entendimento, as mediadoras decidiram tentar uma nova conversa com os contendores em separado, para que fosse possível retirar de ambos as possibilidades de acordo referente à partilha de bens e até uma separação que se apresentasse como satisfação para os dois lados. Sendo assim, foram marcadas sessões privativas para cada um dos envolvidos no conflito. Primeiro, a esposa participou de uma prolongada conversa sobre motivações e suas perspectivas quanto à demanda e depois agendada uma sessão com o esposo.

Em uma pesquisa empírica, a propósito de um programa de acesso à justiça e enfatizando outro programa de conciliação, Sinhoretto (2005, p. 154) assevera sobre as condições distintas entre os atores presentes no cenário em que aparentemente parece existir condições de igualdade.

Conforme o caso, o tipo do processo e a conveniência, o juiz pode decidir se um depoimento é dado na presença dos demais ou reservadamente, ausentando-se os outros da sala. No caso de depoimento reservado, a parte contrária não tem como tomar ciência do que foi dito durante o rito. Só poderá efetuar a leitura dos autos mais tarde, quando lhe forem concedidas vistas. Mesmo estando presentes, os demais participantes estão proibidos de manifestar-se oral ou gestualmente, durante os depoimentos, podendo manifestar-se apenas através de perguntas dirigidas ao juiz e por ele traduzidas e versadas ao depoente. Isto faz com que o rito seja desempenhado única e exclusivamente para o juiz, o único que detém todos os fragmentos da cena.(SINHORETTO, 2005, p.154).

Talvez, nesta observação no campo ou acompanhamento do caso em narração, nem tudo o que se aponta possa ser aplicado; contudo, parece um destaque para um ambiente em conflito que se dispõe a desfazer uma situação intersubjetiva em alteração.

Na primeira sessão privativa compareceu Ledina, no horário designado para o procedimento. A mediadora encarregada do caso, perguntou a ela quais seriam as possibilidades de uma reconciliação ou de um acordo com o Emanuel, referente à separação. Ledina salientou que “não tinha condições e não queria mais morar com ele. Estou muito magoada com tudo que ele me fez. Eu sofri muito com ele. Quero que ele venda a casa, a moto e a gente reparte o dinheiro e vou embora para Santo Cristo, minha terra natal, junto com a minha família. A mediadora ouviu as suas manifestações e anotou. Encerrou a sessão. Em outra oportunidade, marcou a conversa com Emanuel, que chegou no horário designado para conversar. A mediadora imediatamente perguntou a ele quais seriam as possibilidades de uma reconciliação, caso não fosse possível, se haveria um acordo referente à separação. Emanuel disse: “não tenho mais vontade de ficar com ela. Ela me decepcionou muito. O casamento da gente acabou de vez” A mediadora perguntou o que ele tinha como proposta para a separação em relação aos bens. Ele respondeu “é tudo meu, fui eu que construí e paguei. Tá certo que ela me ajudou a ter isso”. A mediadora explicou que a Ledina sugeriu que eles vendessem a casa e a moto e repartissem o dinheiro. Ele respondeu “a moto eu não vendo”. A casa, posso até pensar em dividir. Mas a mediadora salientou que esse conflito poderia ser sanado de forma que eles tentassem um acordo e isso dependeria dele. A esposa já havia se manifestado sobre essa possibilidade. Ele pensou e resmungou, “se é para a gente se separar, seja como ela quer. A mediadora perguntou se eles poderiam novamente se encontrar para decidir em comum acordo sobre os tramites da separação. Emanuel acenou que sim. Foi agendada nova sessão para que ambos comparecessem, com a finalidade de acordar a respeito da separação. Por fim, decidiram vender a casa e a moto e partilhar o dinheiro da venda e a declaração de separação. No final de tudo, cumprimentaram-se de forma amistosa e prometeram respeitar as decisões de ambos naquele procedimento. A sessão foi encerrada com a lavratura do termo de acordo.

O que se observa nessa situação, é que a relação do casal estava desgastada por diferenças e falta de diálogo, além do mais tinham um sentimento de medo e ciúmes criados que levaram ao conflito. E como salienta Warat (2004, p. 23) ” os sofrimentos devem ficar sempre na periferia do nosso ser, assim evitamos fazer do sofrimento uma tortura para a nossa alma. Parafraseando Baumann (2004) vivemos um tempo em que há a liquefação da família e das relações sociais, significa que estamos vivendo momentos de término de relações familiares



por falta de diálogo entre as partes, no sentido de restabelecer a comunicação. Os casais acabam deflagrando o fim de relação por não ter uma linguagem adequada para retomar a relação.

### 6.2.2 Técnicas e procedimentos na demanda da mediação

As técnicas utilizadas nas demandas dos protagonistas têm como finalidade precípua a retomada de confabulações por parte dos atores, mas tudo isso ajustado à forma inteligente e hábil. Na pesquisa de campo, se verificou que os mediadores atuaram nos processos judiciais demonstrando-se conhecedores do que se tratava no processo, fazendo uma leitura refinada e retirando argumentos que pudessem embasar a construção de possibilidades na formulação de uma solução satisfatória.

Dos mediadores, se tem a expectativa de que ainda ensejem a valorização do ser humano e a igualdade entre as partes durante o tempo do encontro. Uma vez que nos procedimentos se procura estabelecer o reconhecimento mútuo e se a questão a ser mediada envolve homem e mulher, a valorização do gênero é imprescindível para que ocorra uma derrota de disparidades neste campo e que não seja marcada pela desigualdade. Porém, esta sensatez é contestada por algumas abordagens

o sistema jurídico, de modo geral, apresenta dinâmicas e conteúdos sexuais na interpretação e decifração de fatos e situações relativas à violência contra a mulher, reforçando a concepção tradicional de família e, conseqüentemente, da hegemônica divisão sexual do trabalho, do poder e das categorizações da sexualidade deslocadas do cotidiano para os espaços sociais mais amplos, caracterizados em esferas ou campos. Assim, as mulheres são controladas também socialmente pela sua inserção na cotidianidade da vida, na dedicação à família, à maternidade, aos filhos, nas disputas minúsculas do cotidiano, nos pequenos conflitos[ ....] (BANDEIRA, 2009, p. 410).

Algo de novo pode estar em curso, inclusive com o adensamento da presença do gênero feminino à frente das sessões de mediação. Algumas questões que são salientadas pelos mediadores na Comarca de Santo Ângelo/RS, inicialmente são desejadas boas-vindas aos atores, bem como se apresentam como seu nome, função. Após se dirigem às partes, perguntando como gostariam de ser chamados, pelo nome completo ou só pelo primeiro nome. Perguntam ainda se participaram de alguma sessão de mediação, e caso confirmem negativamente, passam a explicar os procedimentos. Frisam que estão ali como um facilitador, para ajudar a encontrar soluções.

Há mais de três décadas, as pesquisas feministas na área das ciências sociais evidenciaram lógicas institucionais, jurídicas e políticas subjacentes aos sistemas sociais que negam à maioria das mulheres um estatuto de cidadania pleno e, conseqüentemente, de humanidade, uma vez que a sexualidade feminina, real ou suposta, tem sido frequentemente utilizada e apropriada como instrumento de controle viril e social que, para além do corpo, atinge também a subjetividade feminina. Nesse sentido, faz-se necessário questionar os controles masculinos, institucionais e jurídicos sobre as práticas sexuais femininas consideradas “à margem”

(estigmatizantes) em relação à definição da norma heterossexual no domínio das sexualidades e das convivências intersubjetivas entre mulheres e homens, tanto perante a lei como nos relacionamentos. (Bandeira, 2009, p. 430).

Na mediação, não há uma preocupação prioritária por provas ou testemunhas, ao mesmo tempo em que é confidencial e sigilosa. Se houver qualquer crime (de agressão, de racismo ou outro) no decorrer da sessão, o mesmo será levado ao conhecimento dos superiores e às demais instâncias, para que se tome as medidas cabíveis. Assim, neste meio, o esforço para achar uma solução, aguarda-se de cada qual uma preocupação para ser compreendida pelo outro, bem como expressar-se para ser compreendido. Ouvir o ponto de vista da outra pessoa e tentar compartilhar aspectos apresentados, visando a resolver o requerido, que pode ser auxiliado ao explicitar fatos que o outro ainda não entendeu. Sempre que a animosidade impede uma troca de ideias, de ouvir um e depois o outro, se apela para o caso de novamente conversar em separado. Primeiramente é ouvida a pessoa que procurou o CEJUSC, ou que tenha aceito a sessão de mediação.

Se chegar a um acordo lavra-se um termo de mediação que consiste em qualificação das partes, além de constar o objeto da mediação, os acordos firmados, e data. Vai assinado pelos atores; caso seus representantes estejam presentes, assinam e os mediadores e se encaminha ao juiz para homologar. Caso não haja acordo, outras medidas serão tomadas, referentes ao conflito, para trazer para considerações, possibilidades e limites e o mesmo possa ser solucionado, de forma a atender os que ali se encontram. Diante disso, o que se denota na técnica é a presença de profissionais treinados nesses conhecimentos, de forma a buscar o diálogo para tratar às questões sociais que se estabelecem visando a sua finalização.

O mediador precisa ajudar as pessoas a desconstruírem-se, demonstrarem sua personalidade, para que apareçam seus aspectos positivos e negativos, suas fragilidades e, suas fortalezas, seus medos, angustias e metas. [...]. É um processo de construção de pensamento, dos sentimentos, das condutas. (Warat, 2004, p.133)

O sistema de mediação é aberto a qualquer aspecto que possa estar causando o conflito. Os aspectos do emocional, imaginário e sensorial são tão importantes para resolver o problema em pauta, quanto aspectos econômicos e de poder. O empreendimento para um acordo ajusta-se a busca livre que geralmente não está delimitado na exposição do conflito, mas que apenas pode ser criado pelos atores a partir da compreensão das suas diferenças. Entretanto, o segredo consiste na utilização de técnicas diferenciadas para cada um dos casos que se apresente, a fim de restabelecer os laços perdidos a partir da reconsideração das posições assumidas. Portanto, são diferentes intenções e situações de comunicação, bem como maneiras de compreender e de ser compreendido

Tabela 2 – Dados do CEJUSC referentes aos meses de agosto e setembro de 2014

Nº		DATA	CARTÓRIO					PROCESSO	MEDIÇÃO ACORDOS				RESULTADO DA AUDIÊNCIA	TIPO AUDIÊNCIA	CONCILIADOR(a) MEDIADOR(a)
			1º	2º	3º	J	0		SIAM	NÃO	PRET.	REM.			
AUDIÊNCIA		Cv	Cv	Cv	Fm	Fm									
1	20.08.2014				X		510.0000964-7	X				Acordo	MEDIAÇÃO	Angelita/Flávio	
2	25.08.2014		X				113.0008803-9			X		Ausente parte autora	MEDIAÇÃO	Adriana/Valter	
3	28.08.2014		X				112.0005231-8			X		Ausente as partes	MEDIAÇÃO	Ana Paula/Elizete	
4	02.09.2014		X				114.0002196-3		X			Inexitosa	MEDIAÇÃO	Eduardo/Tatieli	
5	08.09.2014		X				113.0001976-2			X		Ausente parte autora	MEDIAÇÃO	Caroline P/Adriana	
6	10.09.2014		X				114.0003074-1	X				Acordo	MEDIAÇÃO	Mirela/Ione	
7	11.09.2014			X			114.0005991-0	X				Acordo Parcial	MEDIAÇÃO	Angelita/Valter	
8	11.09.2014		X				113.0004032-0			X		Ausente parte ré	MEDIAÇÃO	Lisiane/Valter	
9	16.09.2014		X				112.0001112-3				X	Ausente as partes	MEDIAÇÃO	Thais/Caroline P	
10	17.09.2014			X			113.0005630-7			X		Ausente parte ré	MEDIAÇÃO	Cris /Flávio	
11	18.09.2014		X				114.0004758-0				X	Solicitado reagenda.	MEDIAÇÃO	Elizete/ Angelita	
12	18.09.2014		X				114.0001576-9				X	Solicitado reagenda.	MEDIAÇÃO	Caroline S/ Flávio	
13	22.09.2014		X				111.0007764-5				X	Solicitado reagenda.	MEDIAÇÃO	Viviane/Elizete	
14	22.09.2014			X			114.0006400-0		X			Inexitosa	MEDIAÇÃO	Angelita/Elizete	
15	23.09.2014			X			113.0002381-6			X		Ausente as partes	MEDIAÇÃO	Adriana/ Ana Paula	
16	23.09.2014			X			114.0006228-7			X		Ausente parte requerida	MEDIAÇÃO	Valter/Flávio	
17	24.09.2014		X				112.0001112-3			X		Ausente parte ré- 2ªs	MEDIAÇÃO	Thais/Caroline P	
18	25.09.2014		X				112.0002622-8			X		Ausente parte ré	MEDIAÇÃO	Flávio/Elizete	
19	29.09.2014		X				113.0004960-2			X		Ausente parte autora	MEDIAÇÃO	Caroline S/Ione	
20	30.09.2014		X				114.0004758-0				X	Solicitado reagenda - 2ª	MEDIAÇÃO	Elizete/ Angelita	
21	30.09.2014		X				111.0002179-8			X		Ausente parte requerida	MEDIAÇÃO	Angelita/Elizete	

Fonte: dados obtidos junto à direção do órgão CEJUSC

A tabela 2 não fornece o objeto em questão na audiência, porém apresenta uma diversidade quando diz respeito aos seus resultados. Foram 21 casos atendidos, desses 02 acordos realizados, ausente a parte autora em 04 situações, 03 ausência das partes, 02 inexitosas, 04 ausência da parte ré, 03 reagendamento, 01 reagendamento pela segunda vez, 01 ausente da parte ré pela segunda vez, e 01 reagendamento pela segunda vez.

Os indivíduos que não comparecem as audiências agendadas também não justificam as suas faltas. A servidora/mediadora salientou “que isso ocorre devido a falta de conhecimento do procedimento, na maioria dos casos. E, também por influência do procurador que prefere que o litígio continue. Por não ter sido chamado pelo juiz”. Nesse sentido o procedimento foi ineficaz e frustra a parte que compareceu e espera uma definição do conflito que ali se apresenta.

‘ Quando ambas as partes não comparecem ao procedimento, pode significar entre tantas outras questões, que os procuradores de ambos, dificultara e até impediram o seu deslocamento. Ou na maioria das vezes prefere pagar a multa prevista no Novo Código de Processo Civil do que tentar mediar. O instrumento de políticas públicas aplicado na Comarca para ser legítimo requer que se superem as ausências e o reconhecimento dos envolvidos e também dos procuradores mais reticentes ao procedimento.

Usualmente nas audiências o apelo à solidariedade tem se apresentado como um dos mecanismos importantes como meio de buscar e solucionar problemas comuns e, dessa maneira, efetivamente trazer como benefício a efetivação da cidadania. Tal ênfase nos permite retomar a três princípios apontados por Santos (2000, p.50): “O princípio do Estado consiste na obrigação política vertical entre cidadãos e Estado. O princípio do mercado consiste na obrigação política horizontal individualista e antagônica entre os parceiros de mercado. O princípio da comunidade consiste na obrigação política horizontal solidária entre membros da comunidade e entre associações”. Esta diversidade de tons nos leva a pensar a importância desses mecanismos alternativos em destaque e quais destes princípios são mobilizados. Portanto, a interrogação refere-se a uma cultura política e agora à realização da cidadania de forma à observância e respeitabilidade aos direitos humanos e que passe a multiplicar-se uma nova concepção de dispositivos da cidadania.

A abordagem, aqui em curso, de alguma maneira retoma a polaridade dos discursos contra e a favor da mediação como procedimento adequado. Há que argumentar que, ao tentar limitar-se à esfera própria da visão dos sujeitos em conflito, tais abordagens negligenciam outras ordens sociais igualmente constitutivas de relações sociais. Por este motivo, endossando a interpretação de Boas (2016, p. 111) “tanto a crítica quanto a apologia criam distorções entre o entendimento” seja dos mecanismos da mediação, seja da institucionalidade presente no cotidiano, bem como das estruturas sociais. Depois de questionar as concepções dos envolvidos no conflito e sem adesão à ideia de uma autonomia na resolução do acordo desenhado, ainda cabe ao cientista social questionar qualquer privilégio atribuído ora ao tempo futuro, ora ao tempo passado nos estudos de mediação (BOAS, 2016).

As novas formas alternativas de gestão de conflitos são a base para essa consagração de efetivação e realização dos direitos humanos como mecanismos de uma mudança/paradigma de uma nova sociedade em busca da paz social.

### **6.2.3 A ética na gestão de conflitos na subjetividade de mediação**

A construção da subjetividade na mediação ocorre quando a ética é de suma importância para o mediador na gestão dos conflitos. Conforme afirma Muniz (2009, p. 103), a ética lida com questões do bem, do direito, da justiça, da honestidade, da sinceridade, do bem comum. Significa que a ética é um conjunto de regras de conduta dos indivíduos frente a determinadas questões de ordem moral. Nesse sentido, um dos mandamentos da mediação explicitado na Resolução 125 do CNJ/2010, é a ética como feitiço de estabelecer a confiabilidade entre os atores envolvidos no procedimento, juntamente com o mediador que orienta a reunião.

As sessões de mediação do CEJUSC da Comarca de Santo Ângelo/RS, tem como pontos essenciais salientados pelos mediadores que participam dos procedimentos, os seguintes princípios éticos para a ação: colocar-se no lugar do outro; isso ajuda a entender melhor as pessoas em seus argumentos, seu modo de pensar e agir; mudar a maneira usual de apreciar os conflitos; empenho para diluir as diferenças, menos para ganhar um jogo; analisar a situação sob diversos ângulos, uma vez que raramente somente um dos lados tem razão; alcançar portas de saída dos obstáculos depende de descobrir a raiz do problema. Outro aspecto é acreditar que a cultura da paz mostra que em meio ao conflito é possível obter resultados positivos que são vistos como a realização da justiça. E Muniz salienta que

Através disso, têm o poder de dar maior prestígio, credibilidade e valor, fortalecendo a imagem do instituto e garantindo a sobrevivência da atividade de mediação, assim como, em relação aos envolvidos, têm o condão de gerar a credibilidade, necessária e essencial, na possibilidade de explorar um caminho que abre espaço para que os mediados busquem juntos, sem antagonismo, os valores e os resultados pretendidos, redundando em prevenção da má administração dos conflitos (2009, p. 1050)

A mediação judicial considera como algo primordial a visão dos indivíduos na análise dos fenômenos sociais e na consolidação de resultados pela via de pactos a partir de conflitos explicitados. Entre as orientações para preparar os sujeitos para a participação numa sessão de mediação destaca-se: ser solidário (a), demonstrar interesse pelo outro e por sua realidade de vida, se discordar de pessoas que pensam de forma diferente, o faça respeitosamente. Considerando que as diferenças são uma riqueza para todos o mediador de alguma maneira admoesta nas conversas em particular nestes termos: pense positivo, procure valorizar o que a situação e o (s) outro (s) têm de bom, peça desculpas (isso pode prevenir a violência e salvar relacionamentos). Na mente do mediador se molda uma ideia da prática permanente da arte da paciência, que leva a evitar julgamentos e ações precipitadas. Ou outros termos; temos aí uma técnica de controle das mentes e dos corpos. Com isto se repele o teor inerente a uma interrogação de Collins (2004) sobre os corpos que buscamos construir, socialmente não-solidários e voltados para comportamentos políticos autoritários?



E, seguindo o acompanhamento de procedimentos no CEJUSCc, atenta-se ainda para aspectos importantes que sempre são mencionados nas reuniões mensais realizadas para abordar o que pode ser melhorado e trabalhado nessa perspectiva como: a motivação para executar as tarefas com êxito, a função de inovar, mudar e adaptar-se às situações. Além disto, supõe-se que um clima harmonizado sugere que os atores aprendam pelo confronto de ideias o que pode melhorar a qualidade das decisões, permitindo, assim, a liberação de tensões.

E Arendt (1997) levanta o seguinte questionamento que usamos também para nos referir ao procedimento da mediação “o que estamos fazendo” - refere-se à dimensão política da vida humana para tentar compreender o pensar, querer e o compreender, dentro de um contexto social de subjetividade da mediação no procedimento ético de sua análise das relações sociais.

Com relação à ética, o mediador participa do procedimento com o objetivo fundamental da facilitação entre as partes, além de responsabilidades que a função lhe exige e que está estabelecido no Manual de Mediação do CNJ.

O mediador ético é aquele que conduz com sabedoria o procedimento, de forma que auxilie nos acordos a serem estabelecidos. Busca, de forma que todos os conflitos e assuntos abordados sejam sigilosos, inclusive quanto aos cuidados a serem tomados pela equipe técnica no manuseio e arquivamento dos dados. E, se for o caso, interrompe o procedimento frente a qualquer impedimento ético ou legal. E ainda conforme Muniz,

Contudo, cabe ao terceiro interveniente desmontar esse pensamento reinante de oposição e competição, substituindo-o por cooperação e colaboração, operando uma revolução na mentalidade, implantando uma norma diferente de intervenção, sem a qual não é viável a aplicação do método, pois as partes não conseguiriam abandonar suas posições. (2009,108)

Ainda com relação às atividades realizadas no Curso para Mediador oferecido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, com base no Manual do Mediador do CNJ, um dos momentos importantes e ressaltado pelos mediadores orientadores, é que o mediador precisa suscitar as suas técnicas mediativas de forma a conhecer a subjetividade humana no momento do conflito.

Nesse momento, precisa ser habilidoso para escutar o ator que está se manifestando. Essa escuta é imprescindível para a compreensão existencial de fatos concretos que justificam o entender do outro. Essa compreensão da escuta representa a construção de alternativas manifestadas de modo a delimitar critérios que aproxime o caminho da dimensão subjetiva da mediação como vontade dos envolvidos nesse conflito.

Assinala, ainda, o Manual do Mediador do CNJ (2015) que a formação do mediador consiste em uma política pública de implementação desafiadora; recomenda-se que as partes sejam comunicadas quanto à presença de observadores que estão em estágio de formação em mediação.

E com base no pensamento de Arendt (1997) em relação à subjetividade da mediação, como ética em seu procedimento. É que o pensar, o querer, o julgar e o agir ajustam-se na interface da ética com a responsabilidade, de forma que o sujeito avalia e produz os seus princípios norteadores da livre escolha. Nesse sentido, o mediador ético produz, através da livre escolha, a maneira de inserir os seus atos como afirmações em um evento de tratamento conflitivo.

### 6.3 A CONTRUÇÃO DE RESOLUÇÕES E OS ATORES ENVOLVIDOS

Na construção dos caminhos para as resoluções conflitivas exige-se uma disposição dos atores para estabelecer uma comunicação de forma coesa e precisa para que todos possam sair satisfeitos desse entrave. As relações interpessoais, quando não são bem interpretadas em suas exposições diante de um conflito, tendem a dificultar a construção de alternativas para a ascensão da recomposição de compreensão de sentimentos e emoções que envolvem aquele determinado momento. Isso pode ajudar a explicar porque aqui se acabe conferindo realce à questão que se imagina central; ou seja, à forma com que se realizam as mediações ora em análise. “Pois é nela que se poderia encontrar o elo entre relações e processo contraditório abrangente, sem risco de reduzir mediações a relações” (Cohn, 201, p.46).

Para que se possa reconstruir os laços e retomar novamente parâmetros para o entendimento Habermas (1989) salienta que “esse algo vital pode ser restaurado atentando para essa complicada teia de atitudes e sentimentos que formam uma parte essencial da vida moral tal como a conhecemos e que se opõem a tudo”.

A mediação não veio para substituição a função do Judiciário, sendo que a dimensão da sua legitimação junto aos setores populares não é objeto de consideração nesta tese. É, acima de tudo um mecanismo de complementação de acesso à justiça para tratar questões complexas com as quais as relações são defrontadas numa sociedade globalizada. Esta referência à dimensão global parece tão relevante quanto às referências ao sujeito da ação local.

A globalização vista no modo como se compõe de *performances* concretas e localizáveis aproxima o sujeito que observa e o ator observado, no modo como este faz eclodir praticamente as redes globais. Esse apontamento é consistente com a ideia de que os atores são sempre reflexivos, devendo o analista, contudo, atentar para o fato de que varia a intensidade em que a reflexividade estará presente nos atos. Impõe-se aqui ao analista não subestimar as contradições e dispersão de sentidos por contraposição a uma concepção monolítica e excessivamente



coerente das disposições do sujeito da ação. Não se rejeita a análise das disposições dos atores, mas complexifica-se a análise sob a injunção de que se investigue como os traços disposicionais podem ser rastreados nas ações efetivadas. (RODRIGUES; NEVES; ANJOS, 2016, p. 17)

As questões comuns dessa complexidade são apontadas como a dificuldade da vida cotidiana que levam a enfrentar conflitos de todas a ordem. Importante ressaltar que o Código de Processo Civil trouxe, em relação à mediação, o apego da respeitabilidade dos princípios constitucionais como parâmetros das técnicas mediativas e a sua legítima implementação. A Lei 13.140/2015 elenca princípios básicos para a prática da mediação extrajudicial e judicial entre particulares como grande divisor de águas – ou seja – fora do acesso ao Judiciário e a mediação no âmbito da administração pública como meio autocompositivo.

Nos procedimentos do CEJUSCc, a construção das resoluções diante do conflito é realizada pelos próprios atores, que buscam um entendimento de forma a compreender e entender o outro e as suas razões, que acabaram gerando aquele problema que os afastou e até rompeu com as relações preexistentes. Assim destaca, em uma das falas, uma das mediadoras que “seu trabalho é melhorar a comunicação entre as partes, e esse resultado favorável foi constatado em algumas situações, embora as sessões nem sempre tenham a celebração de acordos que fossem homologados pelo juiz”. O que se vislumbra, dessa forma, é que a atitude dos interessados em resolver o conflito apresenta uma propensão a responder de maneira adequada a múltiplas perguntas que possam induzir na descoberta de suas próprias veredas.

Tabela 3 - Demonstrativos das audiências realizadas no CEJUSCc da Comarca de Santo Ângelo/RS no mês de dezembro do ano de 2014.

							PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL							
							COMARCA DE SANTO ÂNGELO							
							CENTRO JUDICIÁRIO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS E CIDADANIA - CEJUSC							
							PLANILHA LANÇAMENTO DE AUDIÊNCIAS - CONCILIAÇÃO / MEDIAÇÃO							
							REFERENTE MÊS DE DEZEMBRO DE 2014							
Nº	DATA AUDIÊNCIA	CARTÓRIO					PROCESSO	MEDIÇÃO ACORDOS				RESULTADO DA AUDIÊNCIA	TIPO AUDIÊNCIA	CONCILIADOR(a) MEDIADOR(a)
		1º	2º	3º	J	JE		SIM	NÃO	PREJ.	REM.			
		Cv	Cv	Cv	Cv	Cv								
1	03.12.2014			X			113.0010756-4		X			Ausente autor	MEDIAÇÃO	Adriana/Maira
2	05.12.2014	X					109.0002086-0		X			Ausente autor	MEDIAÇÃO	Valter/Maira
3	10.12.2014	X					112.0000162-4		X			Inexitosa	MEDIAÇÃO	Viviane/Maira
4	10.12.2014		X				114.0001164-0	X				Acordo	MEDIAÇÃO	Valter/Elizete
5	11.12.2014		X				106.0003268-5		X			Ausente réu	MEDIAÇÃO	Viviane/Flávio
6	11.12.2014		X				112.0006729-3		X			Ausente réu	MEDIAÇÃO	Ana Paula/Ione
7	12.12.2014		X				114.0002032-0		X			Ausente as partes	MEDIAÇÃO	Tháís/Lisiane
8	12.12.2014		X				114.0002002-9	X				Acordo	MEDIAÇÃO	Lisiane/Ana Paula
9	15.12.2014			X			114.0006966-4			X		Remarcada	MEDIAÇÃO	Flávio/CarolP
10	16.12.2014		X				113.0004476-7		X			Ausente réu	MEDIAÇÃO	Adriana/Lisiane
11	16.12.2014		X				113.0001000-5		X			Inexitosa	MEDIAÇÃO	Ione/Valter
12	17.12.2014				X		313.0000923-0		X			Ausente autor	MEDIAÇÃO	Viviane/Tatieli
13	17.12.2014			X			114.0006966-4			X		Remarcada	MEDIAÇÃO	Flávio/CarolP
14	17.12.2014		X				111.0005857-8		X			Ausente as partes	MEDIAÇÃO	Flávio/Viviane
15	18.12.2014		X				114.0008516-3		X			Ausente réu	MEDIAÇÃO	Angelita/Viviane
16	18.12.2014			X			112.0009099-6					Acordo	MEDIAÇÃO	Angelita/Flávio
17	19.12.2014		X				114.0008559-7		X			Inexitosa	MEDIAÇÃO	Valter/Angelita

Fonte: dados obtidos junto à direção do órgão CEJUSC

Na tabela 3 destaca-se que das 17 audiências em 9 delas houve ausências<sup>69</sup> de uma das partes ou de todos. Ainda, que nas audiências realizadas neste mês apenas duas foram efetivamente exitosas nesta ocasião.

Para os casos acompanhados, conforme tabela 1, observou-se que houve uma melhora na convivência entre os indivíduos, mesmo que a mediação não tenha obtido êxito. E segundo a servidora/mediadora Angelita, “algumas pessoas chegam a salientar que foi mais fácil resolver o processo, depois da conversa realizada com os mediadores”. Entretanto, a partir de uma perspectiva explicativa se salienta que

A mediação é uma forma ecológica de resolução dos conflitos sociais e jurídicos; uma forma na qual o intuito de satisfação do desejo substitui a aplicação coercitiva e terceirizada de uma sanção legal. [...]. Quando falo da mediação como uma proposta vinculada à ecologia política, estou tentando fazer referência a uma possibilidade de transformação dos conflitos que apontem, mas que à questão, a uma melhor qualidade de vida das partes envolvidas no conflito. [...]. As suas incidências [da mediação] são ecologicamente exitosas como estratégia educativa, como realização política da cidadania, dos direitos humanos e da democracia [...] (WARAT, 1999 p. 5 - 7).

<sup>69</sup> Sobre as ausências nas audiências de mediação, foi explicado o porque no texto abaixo da tabela 2.

Nessa perspectiva, o autor citado reflete a questão das políticas públicas inseridas na Resolução 125/2010 do CNJ, diminuindo a linha abissal entre a jurisdição e a mediação como uma capacidade de ambos trabalhar com a humanização do Poder Judiciário como sendo um instrumento utilizado pelo Estado. E, citando Bianchi e Aliaga (2011, p. 31) em que afirmam que o “consenso em torno da justiça e do direito” libera o Estado “do uso contínuo da força para manter a reprodução do modo de produção capitalista, de forma que ele não possuiria mais apenas uma função repressora, mas também uma função educativa, de produtor de consentimento”.

Essa construção se dá pela mudança de posição e cultura com o adensamento das reflexões e respostas encontradas para os conflitos sociais que são tratados junto ao CEJUSC do Fórum da Comarca de Santo Ângelo/RS. Se dá também pela construção, troca de experiências, oportunizando dessa maneira novas concepções de cidadania, justiça, fraternidade.

### **6.3.1 As interfaces entre os envolvidos e a construção do espaço público**

A busca para a interligação dos atores no procedimento da mediação e a construção do espaço público como meio inerente da interface dessa negociação. E para Habermas (2003), a esfera pública é o local onde se organizam os canais de mediações para uma perspectiva estrutural e regula as diversas relações para discutir as questões que envolvam o Estado e a sociedade civil. Se de um lado, a iniciativa dos indivíduos aparece em sua relevância como fato sociológico a considerar, de outro lado existem questões ou condições exteriores, decorrentes da estrutura social, que afetam, no sentido que limitam ou potencializam as condutas de indivíduos em suas práticas sociais.

Ao retirar o caráter ingênuo da deliberação e reconhecer as relações de poder que permeiam esses encontros, é preciso se perguntar sobre o grau de conflito e o tipo de resultado esperado para a boa deliberação. Essa ideia leva ao quarto ponto de análise – a presença de conflito, autointeresse e argumentos estratégicos na deliberação – que não está diretamente relacionado com os fatores exógenos que limitam ou potencializam a deliberação, mas com a própria definição do que se entende por efetividade deliberativa. (ALMEIDA; CUNHA, 2011, p. 117).

A reflexividade dos indivíduos na contemporaneidade navega entre estas duas forças. A constituição do sujeito está no fundamento ou como pressuposto para o reconhecimento de direitos, seus e dos outros, cuja perspectiva está diretamente conectada com a subjetivação e com a reflexividade. Pode-se entender a reflexividade como capacidade de refletir sobre si mesmo como sujeito de direitos, bem como a capacidade de avaliar o impacto que possui a demanda apresentada sobre a vida alheia.

A interface de construção do espaço público se dá na medida que há uma compreensão geral de uma visão reflexiva que suscita das políticas públicas disponibilizadas pelo governo em favor da população. Sendo que o espaço público é um *locus* de discussões racional para a busca efetiva de direitos que estejam sendo percebidos como abandonados em desconsideração à população. Nesse sentido, o CEJUSCc tem o compromisso de atender à finalidade pública precípua, existente como política pública na Resolução 125/2010 do CNJ que processou a sua plenitude de interface dentro do espaço público e das instituições públicas.

A narrativa a seguir, dentre os casos acompanhados para a presente pesquisa sobre a efetivação do procedimento da mediação, tratava-se de dois vizinhos que disputam o mesmo espaço em uma garagem alugada ao lado do prédio onde residem, no bairro Alcebiades. O procedimento de negociação foi realizado com a presença de 02 mediadores e os demais mediadores para fazer acompanhamento e avaliação das respectivas sessões, como salientando anteriormente.

Ação ajuizada para demanda proposta por Paulo como ação de despejo e refere-se à discussão gerada em virtude da ocupação de box locado por outrem. O referido se localiza na entrada junto ao portão e tem uma acessibilidade fácil para quem estaciona no box-1. Antes da locação feita por Paulo, que veio residir no prédio, com sua família, quem fazia a utilização do box - 1 era Pedro. Este último reside no prédio há 06 meses e solicitou ao proprietário da garagem o uso enquanto não houvesse alugado. O proprietário concordou, desde que, havendo a locação do box-1, o mesmo passaria para o box-2 ao lado. Paulo se mudou há aproximadamente 90 dias e buscou imediatamente a locação de um box para deixar o carro e como os demais boxes estavam locados, o proprietário lhe disponibilizou o box-1.

Durante esse período, Paulo sempre teve dificuldade para deixar o carro no box-1, pois durante o dia trabalha e estuda à noite; quando chega, o box está ocupado pelo carro de Pedro. Algumas vezes chegou a deixar no box-2 para evitar transtornos. Mas como paga todos os meses a locação e tentou conversar com Pedro e o mesmo não lhe deu atenção, resolveu buscar seus direitos. O processo foi para o juizado especial, onde o Juiz decidiu na primeira audiência por não ter havido conciliação, enviar para o CEJUSCc. No dia designado e horário agendado para o procedimento, o primeiro a chegar foi Pedro e em 10 minutos Paulo; não se cumprimentaram e ficaram bastante afastados, sem olhar um para o outro e após uns minutos chegaram os procuradores de ambos. Os mediadores chamaram os envolvidos e seus procuradores iniciaram explicando o procedimento e se ambos conheciam ou já tinham informações sobre a mediação. Só os procuradores mencionaram que já tinham participado de outras sessões. O mediador explicou todo o procedimento, perguntou se ambos estavam

dispostos a conversar sobre o impasse da garagem e quem gostaria de se manifestar inicialmente, sobre o conflito.

O procurador do Paulo pediu para se manifestar “gostaria de salientar que o meu cliente está prejudicado por ter locado um box na garagem e ainda não ter podido utilizar de forma plena. O referido senhor, sempre que o meu cliente sai de casa, vem a colocar o carro naquele box. O meu cliente já tentou falar com ele sobre a questão e o que foi desconsiderado”. Diante disto Pedro retrucou: “esse box é para eu utilizar, ninguém me avisou que ele foi alugado e não me enche”. Por sua vez, continuou o procurador de Paulo: meu cliente requer o despejo desse box e também o ressarcimento dos pagamentos efetuados nesses 90 dias de locação. Diante deste pleito, o procurador de Pedro se manifestou: “o senhor Paulo nunca procurou o meu cliente para conversar sobre o tal box que ele diz ter alugado. Além do mais, quando se dirigiu a ele já foi ofendendo com palavras de baixo calão, que não podem ser pronunciadas nessa sessão”.

O mediador novamente perguntou se havia possibilidade de uma conversa para tentar resolver o problema. Paulo falou em particular rapidamente com o seu procurador, que retornou dirigindo-se ao mediador “estamos dispostos a conversar”. O mediador se dirigiu diretamente a Pedro fazendo a mesma pergunta. Este e seu procurador conversaram rapidamente e disseram que se não tinha outra alternativa, poderiam conversar. Com estes posicionamentos, coube ao mediador novamente questionar de forma clara se ambos estavam dispostos a resolver de maneira amistosa o problema, e que cada um devia tentar entender o outro e buscar fomentar acordo satisfatório. Ambos confirmaram que sim. O mediador perguntou ao Pedro - O box-1 sempre foi usado por você? - Sim. É o melhor box da garagem. A acessibilidade para sair e retornar é muito boa. - E o box -2 não é bom? - É bom para quem tem carro pequeno, que não é o meu caso. Tenho uma camionete S10 e ela precisa de espaço e o carro do vizinho é um gol, um carro pequeno. Então o mediador se dirigiu a Paulo ”quando da locação - qual o box que o proprietário lhe disponibilizou? Respondeu Paulo” o box 1- era o único que não tinha sido locado. E, continuou o mediador? O proprietário da garagem lhe falou alguma coisa a respeito do uso pelo senhor Pedro? Responde Paulo. “Não, ele me disse que já podia usar no mesmo dia e que era o único disponível. Perguntou o mediador: “E para você Pedro o proprietário lhe falou alguma coisa referente ao box”? Falou sim, respondeu Pedro, que quando alugasse o box me avisaria para eu não ficasse mais com a camionete ali. E até agora não me falou nada. Vou continuar usando sim. E o outro mediador se manifestou? Mas Pedro você tem conhecimento que o box está locado? E veja, você e o Paulo podem resolver isso de maneira pacífica, que acha? Paulo respondeu” podemos” e Pedro respondeu ”não dá, tem que o dono da

garagem me avisar que ele alugou, caso contrário vou continuar deixando o meu carro ali”. Mas Pedro pensa, que ambos possuem um box para cada qual guardar os carros, o que os impede de conversar e resolver isso. Pedro grita e assusta o Mediador ”Eu não consigo fazer a volta no box-2, e no box-1 eu entro e saio sem problemas. Paulo pediu para falar. E o mediador permitiu. “Mas então o senhor não sabe dirigir, pois tem espaço de sobra”. Se esse é o problema eu lhe deixo o box1, mas quero ressarcimento pelo pagamento do box 1 que paguei nesses 90 dias e é mais caro que o box 2. Pedro respondeu” se o problema é esse já te pago agora”. E o mediador entrevistou: O que temos aqui é um acordo entre as partes, mas não conseguimos restabelecer o diálogo para que fosse possível tentar restaurar a convivência. Pedro respondeu “pago que devo e acabou aqui. Paulo mais tranquilo. “Para mim está tudo certo”. A seguir, foi lavrado o termo de acordo. Ambos saíram da sessão, sem sequer cumprimentar-se.

Nessa situação descrita, o que se compreende é que o procedimento teve êxito em parte; ou seja, o acordo foi celebrado, embora de maneira pouco usual. Os mediadores não conseguiram restabelecer a comunicação que também estaria prevista num acordo entre as partes. Para Habermas (2003, p. 53), a discussão num tal público pressupõe [...] a problematização de setores que até então não eram considerados questionáveis”.

Então, em toda a reflexão a ser feita sobre essa situação verifica-se que o conflito obteve resultado de forma criativa, porém evidencia a intenção de um não reatar o diálogo frente a uma situação passível de ser tratada, desde que os envolvidos se proponham a uma cultura de relacionamento e conversação. Sob esta lógica, a efetivação da mediação se configura para cada momento dessa prática social (PINTO; GOUVÊA, 2014), bem como gera uma reformulação de um contrato social como um produto cultural das relações estabelecidas entre esses atores.

### **6.3.2 A complexidade das situações e o fomento da negociação como meio de decisões**

A democratização do processo, através da mediação como tomada de decisões acerca da transformação dos conflitos, é um caminho a ser seguido pelo Estado por meio de políticas públicas, a fim de estabelecer e fomentar a negociação para a construção de decisões satisfatórias para os atores envolvidos no problema. A complexidade se visualiza na interligação entre os saberes diversos para a construção do diálogo e a transformação dos conflitos. Além do mais, a complexidade precisa ser compreendida como algo positivo na construção de acordo, na medida em que representa na prática a extensão da compreensão dos relacionamentos. O restabelecimento de convivências nos diferentes conflitos destaca o movimento da crescente efetividade.



A possibilidade de transformação do conflito requer meios identificadores para a promoção de processos de mudanças entre os atores envolvidos na situação de complexidade. Os conflitos sociais são destacados como formas prevaletentes nas interações de convivência social entre os indivíduos. Nesse sentido, o conflito tem capacidade de se constituir em espaço social, como reconhecimento e de transformação das relações sociais. O conflito, para que haja a compreensão de sua complexidade, necessita de uma humanização educativa em uma concepção de verdade, objetividade, escuta, aconselhamento e porque não dizer provocar nos indivíduos a possibilidade de se autoescutar, para realizar um processo de práticas mediativas que busque o afeto e construindo um “espaço de identidade de suas emoções”.

A construção, de acordo na mediação ocorre na medida que os envolvidos em um conflito estejam dispostos a dialogar e de entender a sistemática da autocomposição. Para Habermas (1989, p. 165) os processos de entendimento mútuo visam um acordo que depende do assentimento racionalmente motivado ao conteúdo de um proferimento. Significa que o encaminhamento resultante entre as partes foi trabalhado em discussões pelo terceiro, que faz emergir questões éticas, entre outros aspectos, de forma a ser coadjuvante e, ao mesmo tempo, imprescindível nos resultados. Nessa perspectiva, esse entendimento enseja convicções comuns, analisadas e pontuadas de forma ampla, em face da pretensão da validade. O mediador tem a função de construir alternativas juntamente com os envolvidos em cada procedimento mediativo e, nesta medida, questões serão salientadas para um entendimento ser vantajoso para ambos. O mediador, pela sua capacidade de contornar situações melindrosas, desenha cada situação um plano de ação, sendo desta forma igualmente um intérprete para a formulação do acordo.

Por certo, em situações de confronto, o mediador está a postos para realizar uma detalhada revisão dos pontos de vista em que existem posicionamentos intransigentes e intolerância, bem além de sentimentos como ódio, ressentimentos, atentando para causas sociais, culturais e conjunturais. Abre caminho para mudanças significativas na intenção de quebrar o círculo de autodefesas e construir possibilidades de realização do que se pode denominar de autonomia efetiva diante dos fatos e de reconhecimento do outro.

Ao mesmo tempo, o restabelecimento requer um ambiente de certo grau de confiança para o que parece relevante que a sessão tenha privacidade; seja realizada em um ambiente confidencial. Os conflitos, por meio da mediação, tendem a ser resolvidos em tempo menor que o processo jurídico usual, sendo, portanto, um procedimento quase informal. A mediação como prática social se tem apresentado como um instrumento para manusear com arte as diferenças



e convergências, na medida em que se ocupa das pessoas no empenho para deliberar quanto a sua relação com outro.

Para os mediadores do CEJUSCc, a mediadora/servidora salientou que “os conflitos são comuns e são positivos nas relações de vida, quando aprendemos alguma coisa com eles e a partir deles. A mediação busca atender o interesse de cada uma das partes, para que saiam satisfeitas e tranquilas e tolerantes com os demais. E precisa-se de uma mobilização muito grande por parte dos envolvidos, no sentido de trabalhar as diferenças como uma reflexão que ajude a tornar as relações legítimas da cultura de uma melhor qualidade de vida

Em uma das situações vivenciadas no CEJUSCc, onde houve a transformação dos conflitos, os mediadores por meio da servidora acabaram relatando que “o processo tratava de um pedido para que fosse feita a regulamentação das visitas, no qual o requerente alegava que a mãe, parte requerida, o impedia de ver a criança dificultando o cumprimento de seu papel de pai. Entretanto, ao entrarmos em contato com as partes, foi possível perceber que o relato do requerente se centrou nas questões que envolviam seu relacionamento com a requerida, bem como o término deste e a configuração da vida amorosa de sua ex-esposa, que atualmente se encontra em um novo relacionamento e com um outro filho de seu atual marido”.

E, continua, “muitas vezes, no contato com o requerente, tivemos de lembrá-lo de que o nosso objetivo era discutir questões a respeito da regulamentação de visitas e que acreditávamos que havia outras questões com relação ao seu relacionamento com a requerida, que estavam dificultando tal resolução. Pudemos perceber que estávamos diante de um conflito de aparência jurídica, mas que, entretanto, tinha raízes no profundo campo emocional, por envolver o luto pela perda de um relacionamento amoroso. Frente a essa questão de tamanha amplitude, certamente estávamos diante daqueles típicos infundáveis processos judiciais, já que os sentimentos envolvidos dificultavam tal resolução”.

Portanto, para se resolver tal impasse e administrar tal conflito se realizaram três sessões, porém reunindo as partes somente na última sessão para finalizar o processo; regulamentando as visitas e transmutando esse conflito em uma convivência no distanciamento adequado; para que o menor em questão pudesse crescer em relação “amistosa entre os pais”. Um dos mediadores salientou ainda “os obstáculos e percalços para articular essas questões familiares e reconstruir em totalidade a complexidade da subjetividade individual de cada um dos envolvidos. O desafio consiste em solidificar a compreensão das tensões inerentes a um indivíduo em desconforto e reconstruir em sua totalidade uma complexidade vivencial, em uma totalidade de ações integrada ao complexo vivencial de suas emoções. Portanto, a transformação do conflito ocorre quando a negociação produz alternativas, como um pacto ou

o acordo em meio às tensões, que tem como fundamento a participação em face da complexidade do conflito”.

A construção das decisões em um processo de conflito se fundamenta na ocorrência de um fomento do diálogo. Para isso, Habermas (1989) desempenha um papel importante quando as pessoas envolvidas se põem de acordo para coordenar seus planos de ação, o resultado alcançado em cada caso medindo-se pelo “reconhecimento intersubjetivo” das pretensões de validade.

No caso de processos de entendimento mútuo linguísticos, os atores erguem com seus atos de fala, ao se entenderem uns com os outros sobre algo, pretensões de validade, mais precisamente, pretensões de verdade, pretensões de correção e pretensões de sinceridade, conforme se refiram a algo no mundo objetivo (enquanto totalidade dos estados de coisas existentes), ou a algo no mundo social comum (enquanto totalidade das relações interpessoais legitimamente reguladas de um grupo social) ou a algo no mundo subjetivo próprio (enquanto totalidade das vivências a que têm acesso privilegiado). Enquanto que no agir estratégico um atua sobre o outro para ensejar a continuação desejada de uma interação, no agir comunicativo um é motivado racionalmente pelo outro para uma ação e adesão – e isso em virtude do efeito ilocucionário de comprometimento que a oferta de um ato de fala suscita. (1989, p. 79).

O processo que envolve Joselito Cabilan e Ondina Sanser trata de uma ação de separação em virtude de incompatibilidade de gênio; casados há 4 anos, vivem em um pequeno apartamento um quarto, com sala e cozinha conjugados. Ele é contador e está começando a sua carreira de modo que costuma trabalhar aos finais de semana em suas planilhas como milhares de notas fiscais e papéis espalhados pela mesa. Ela é cozinheira de um restaurante promissor e faz faculdade de gastronomia. Aos sábados, ela costuma unir o útil ao agradável: ao mesmo tempo que testa novas receitas, pratica seu hobby favorito, que é cozinhar.

O conflito do casal surge a partir do momento em que Ondina utiliza a sua cozinha para testar as suas receitas no final de semana e isso causa forte cheiro dentro do apartamento, que não possui exaustor. Joselito, que é contador e trabalha no final de semana em casa, não gosta dessas atividades que, segundo o mesmo, atrapalham as suas atividades.

Em uma das discussões mais acirradas que levou à propositura da ação de separação, refere-se a um final de semana em que estava muito quente e ela abriu a janela para ventilar dentro do apartamento. Nesse dia, veio a primeira golfada de vento e espalhou uma pilha de notas fiscais que estavam separadas em cima da mesa dele; a segunda fez um rebuliço nos documentos, organizados em outra pilha

Joselito levantou e fechou a janela. Porém, cinco minutos depois Ondina sentiu calor e abriu as janelas em busca da brisa fresca. Os papéis voaram novamente e ele, já nervoso, fechou as janelas; por sua vez, ela se enfureceu e voltou a abri-las. Os dois começaram a discutir e acabaram se xingando, com os nervos à flor da pele. Então, ele juntou seu material e informou

que a relação acabou. Ela, concordando, respondeu que pegasse as malas para sumir de vez. O conflito está instalado. Eles não se encontraram mais depois desse fato.

Certo dia, recebe a citação para comparecer em audiência de conciliação, determinando o dia e horário. Apavorada, procura um advogado que lhe orienta a respeito do que se trata da citação, referente à ação de separação. No dia e horário designado ela comparece à audiência e ele não. O Juiz analisa o pedido e pergunta para Ondina se concorda tentar uma mediação, visto que o motivo da separação se trata de um conflito do casal. Obtendo concordância dela, o Juiz pergunta ao procurador do Joselito, sendo obtida a concordância. O processo foi encaminhado para o CEJUSC para que realizasse sessões de mediação para tratar do conflito, objeto da ação de separação. Novamente foi designado dia e horário para a sessão. Ambos compareceram para tratar a respeito do conflito que os envolvia.

O atendimento nesse dia da audiência foi realizado por duas mediadoras que fizeram a apresentação do conflito que os envolvia e as demais procedimentos de praxe, já relatados anteriormente. De imediato, se interrogou se estavam dispostos a dialogar sobre a situação decorrente de suas diferentes profissões e de como poderiam tentar resolver o impasse que atingia o casamento. Ambos responderam afirmativamente. Desse momento em diante o diálogo se fixou nos problemas de ambos, referentes às diferentes atividades. E que a última discussão que gerou a ação deve-se a ingerência de um nas atividades do outro e sem um dialogar sobre a situação que ali se apresentava. O casal já vinha algum tempo mais preocupado com as suas atividades profissionais do que as questões pessoais dessa relação.

Numa perspectiva de entendimentos, Sales (2004, p. 171) diz que há o conceito “comunicativo de razão e um novo entendimento da sociedade, ou seja, sociedade na qual os indivíduos participam ativamente das decisões individuais e coletivas conscientemente”, ensejando-lhes a responsabilidade por suas decisões. “Essa teoria entende o indivíduo como ente participativo que antes de agir avalia as possíveis consequências, tendo em vista, por exemplo, as normas e sanções apresentadas pelo ordenamento jurídico do país”. Portanto, há uma análise mais profunda do agir comunicativo no sentido da racionalidade.

Os mediadores, então, entraram na questão se para os atores envolvidos no conflito havia motivo preciso ou uma divergência trivial que possui outras motivações do que as expostas, como o fato de um deles ter sido mandado embora de casa. Isso demonstra o sentido de responsabilidade compartilhada (ou seja, cada um ser responsável pelas suas atividades e com o outro) não esquecendo de sua vida pessoal, bem como a preservação do elo afetivo e também no empenho pela felicidade mútua.

Na sessão, observou-se que cada um buscou entender o outro e ver o quanto as suas atividades profissionais são importantes. Ambos pensaram unicamente na sua atividade profissional, esquecendo da sua relação como casal. O conflito se instala na medida em que o diálogo é esquecido. Quando ocorrem situações divergentes de interesse, a utilização de critérios objetivos para auxiliar a tratar do conflito, é essencial na mediação. A imparcialidade do mediador em avaliar os critérios mais adequados para restabelecer a confiança no casal é necessária. E, parafraseando Warat (2011, p. 327), “a mediação eficaz se apoia nos princípios da negociação; por isso a mediação, apesar de ser um processo à parte e distintivo, não deixa de ser uma negociação assistida”. E, por fim, Joselito e Ondina entenderam que os motivos fúteis foram levados a conflitos e para a ação de separação. Assim foi encerrado o procedimento, tendo sido firmado um acordo entre eles e ação de separação arquivada.

#### 6.4 OS ATORES E A SISTEMÁTICA DA MEDIAÇÃO JUDICIAL

Neste tópico serão tratados alguns aspectos ainda sobre as audiências de mediação judicial realizadas na Comarca de Santo Ângelo/RS. Também para repensar o papel da mediação, sob a égide do Estado democrático de direito, que requer a consolidação das instituições e um amadurecimento da população enquanto ator político. Por sua vez, de alguma forma vem questionar a própria ideia de mediação com as dimensões compatíveis de celeridade e perfil democrática pela capacidade de expressão dos envolvidos.

O Estado buscou evoluir e aplicar políticas públicas nas instituições do Poder Judiciário. Dessa forma, democratizou o acesso à justiça com a criação dos Juizados Especiais – Lei 9099/95, com a finalidade de realizar conciliações de demandas resolvidas de forma abrangente e rápida. Mas isso não foi suficiente; em pouco tempo as demandas aumentaram e o problema do afogamento permanece; mas mesmo assim, o acesso ainda é restrito a determinadas camadas da sociedade. As pessoas mais vulneráveis ainda não conseguiram realizar os seus direitos demandados, seja por desconhecimento, informações ou recursos financeiros, seja por que os instrumentos da mediação produzem poucos resultados em termos gerais.

Os atores que optaram pela mediação e que conseguiram realizar acordos notam que houve um espaço de reencontro inovador, na medida que os seus direitos foram efetivamente resguardados de forma positiva. Esses conflitos foram tratados, os sentimentos passaram à pertinência comum de perceber as responsabilidades de cada um no momento de manifestação comunicativa. Nessa perspectiva, os desejos de transformar os conflitos em descobrimentos de

olhares e de diálogo, trouxe aos atores o resgate da cidadania e a democratização do acesso à justiça, por meio do procedimento mediativo.

#### 6.4.1 Desafios das audiências de mediação judicial

O que se observou nas audiências de mediação foi que o desafio maior enfrentado pelos mediadores e as partes é fazer com que o conflito venha à tona para acoplar de forma a explicitar os seus anseios e buscar seus direitos para a construção de uma solidariedade e cumplicidade. Nobre e Barreira (2008, p. 160) destacam que “[...] é deixar o conflito possa emergir na sua dimensão mais ampla e profunda. [...] ser escancarado na sua produtividade”. Nos procedimentos das situações enfrentadas e os resultados produzidos pela escuta ativa situa-se “a troca de informações daquele que emite um pensamento e aquele que recebe e a percepção do significado do que foi emitido entre os indivíduos envolvidos” (Sales, 2007, p. 112).

Na sessão mediação narrada a seguir, trata-se de Joana Maria da Silva, (empregada doméstica) que busca a guarda dos 03 filhos que desde a separação litigiosa, haviam ficado com o ex-marido Eduardo Ribeiro Nobre (vigilante bancário). Na época da separação, Joana estava em depressão profunda, sem emprego e, portanto, sem condições adequadas de cuidar dos filhos. Após estar recuperada e com emprego fixo conversou com o pai das crianças a possibilidade de ficar com elas. Como houve discussões sem acerto resolveu entrar com ação de pedido de guarda dos filhos. Aberta a sessão, como de praxe, as perguntas foram feitas pelos mediadores, conforme citado anteriormente. Um dos mediadores perguntou “será, era possível Eduardo passar a guarda para Joana”? Eduardo respondeu que “não, ela é doente e nunca deu atenção para os filhos”. Joana reagiu “estou curada, só ficou com as crianças quando fiquei doente. Tenho aqui o laudo da minha cura” E, partiram para palavra de “baixo calão”. Os mediadores, percebendo que o clima estava muito tenso, encerraram a sessão, por ser a comunicação truncada e frágil respeitabilidade no relacionamento enquanto pais das crianças. Nesse contexto, a mediação torna-se uma possibilidade, conquanto se trate de imprimir um outro desenvolvimento nos argumentos, que seja flexível no manejo das palavras para contornar o desentendimento.

As sessões foram individualizadas com cada um dos envolvidos; a primeira foi com a Joana e novamente foi tensa. Joana afirma que o marido não cuida direito dos filhos e que ela tem condições de dar amor e carinho. Ele sempre foi um péssimo pai. A proposta, de acordo da Joana é que ele transfira definitivamente a guarda dos filhos para ela. Na outra sessão, Eduardo também foi incisivo ao dizer que “meus filhos eu não entrego para ela. Ela continua a mesma, doente. Não aceitou a proposta de acordo feita por Joana. Os mediadores analisaram a situação

e decidiram fazer uma sessão final na qual não houve acordo porque nenhum cedeu para o outro a guarda, há muito ressentimentos entre o casal. Como não houve acordo, o processo retornou para a Vara de origem, para decisão final por meio de sentença do juiz.

Nessa situação, o conflito ultrapassou os limites do entendimento; há muito ressentimento entre o casal, impedindo uma comunicação de forma mais efetiva. Os mediadores não conseguiram estabelecer uma comunicação entre ambos. Spengler (2011, p.230) afirma que o tratamento de conflito, baseado na certeza busca soluções objetivas e não posicionamentos que expressem preferências, crenças ou desejos das partes envolvidas”. Portanto, o que se nota é que não há uma vontade para o diálogo; nenhum dos envolvidos procura se colocar na situação do outro, distanciando-se, dessa forma, das pretensões de cada um dos envolvidos.

Dentro dessa ótica, o caso a seguir trata-se da cobrança de alugueres feitos por Janaina Cunha (aposentada) em face de Daiana Bolada (diarista) que residia nos fundos de sua residência há 06 meses e somente conseguira pagar 02 meses de alugueres. No dia da sessão, ambas compareceram e o mediador fez as explanações de praxe e passou a ouvir Janaina Cunha, que entrara com a ação de cobrança e despejo da inquilina. Nota-se. no decorrer das manifestações que as tensões são bem mais abrangentes do que o aluguel, a relação familiar obtém parcela significativa nesse caso das envolvidas no conflito. Na verdade, se está diante de um conflito que possui desdobramentos diferentes; ou seja, que reflete o que verdadeiramente está causando a ação em processo. Depois de muita troca de comunicação, descobre-se o conflito real ou espraiado; trata-se de uma discussão entre tia e sobrinha. Está em causa, inclusive, o referente ao desperdício de água do chuveiro durante o banho dos filhos da sobrinha. Em situações como esta, a dificuldade de contornar as causas se desdobra em conflito declarado, que consiste no fato de envolver relacionamentos ou situações da vida familiar quanto ao uso de bens coletivos e suas implicações nos custos mensais ou no orçamento familiar. Como salienta Souza (2015, p. 75) “como o objetivo de explorar o debate sobre como a instituição do consenso na vida contemporânea converge para o processo de formação identitária do sujeito mediador”. Pelas circunstâncias da tia e da sobrinha também se espera um papel mediador, para que as causas possam ser contornadas. Na construção de um mediador que possibilite o enfrentamento das controvérsias com responsabilidade política na contribuição de pensar as relações com os atores nos espaços de vida.

Os mediadores buscaram uma aproximação entre as envolvidas fazendo com que fossem expostos todos os sentimentos que ali impedindo esse diálogo. Foi preciso fazer com que ambas, se desarmassem de seus ressentimentos e fossem autênticas, e entender que ninguém estava sendo enganada nessa situação. Como salienta Warat (2004, p. 25), “ser harmonizado é

renunciar a tudo o que é falso, mas não renunciar ao mundo”. É estar disposto a entender e compreender o que o outro tem para expor; é visualizar o outro.

A mediação como uso de estilo do controle social e de inclusão social dos atores que dela se utilizam para recompor as relações de pertencimento em seus espaços de vida, afetam a relação intersubjetiva, as construções de estabilidade e segurança. Sob este ponto de vista, historicamente, nas sociedades modernas ou se reforçou a dimensão coletiva, decorrendo um viés de seguridade aos cidadãos, ou se “constituíram sobre o terreno da insegurança, porque são sociedades de indivíduos que não encontram, nem em si mesmos, nem em seu entorno imediato, a capacidade de assegurar sua proteção" (Castel, 2005, p. 9). Ainda mais, na medida em que os indivíduos não encontram proteção em si mesmos, todo empenho por alternativas para assegurar-se de direitos está imediatamente associada ao próprio desenvolvimento de relações sociais, como no caso o engendramento da mediação sobre aspectos da vida em sociedade.

Dos casos enviados para o procedimento de mediação do CEJUSCc da Comarca de Santo Ângelo, constatou-se que as situações em que houve acordo ficou evidenciada a satisfação dos atores. Ao optarem pela mediação em seus procedimentos, demonstram que nas propostas apontadas pelos conflitantes foram alcançados êxitos, como salientado por Nobre e Barreira (2008, p. 151), permitindo às pessoas envolvidas na situação uma reflexão acerca das suas relações cotidianas. Para que a inclusão social ocorra na mediação, avalia-se como fundamental que a sociedade, juntamente com o espaço público, busque utilizar de forma mais precisa as ressignificações do espaço mediativo por meio de políticas públicas. Deste ponto de vista, mediação traça referências a construções culturais e simbólicas, onde é possível a ressignificação das práticas dos sujeitos imersos em seu contexto sociocultural.

Nos casos acompanhados depois do acordo formalizado, e entrado novamente em contato com os referidos, todos foram unânimes em afirmar que caso tenham algum outro conflito, vão recorrer imediatamente ao CEJUSCc, pela rapidez e pela decisão oportuna aos demandados e pela economia do procedimento. Para além desta visão, como tarefa de cientista social, cabe atender a uma perspectiva com maior abrangência para não simplificar processos sociais que apresentam complexidade. A questão se apresenta de maneira mais contundente, quando se trata de uma abordagem das relações sociais como formas de interdependência social dos indivíduos que se inserem em conflitos de interesse. Neste interim, Cohn (2016, p. 46) auxilia na interpretação, “ em nome daquilo que chamei acima de eficácia, no exame da interdependência a atenção acaba se concentrando mais na estrutura de relações do que na sua forma. Isso acaba imprimindo certo tom estático numa análise marcada pela atenção à dinâmica dos processos”.



A mediação busca, conforme Cunha Souza (2015), comprometimento de um espaço sociopolítico na qualidade de transformar e resguardar a multiplicidade de individualidades. Lopes (2009, p.174) afirma que essa mesma diversidade sempre foi o grande motivo das preocupações antropológicas nos estudos que realiza.

A ação da mediação passa por uma convergência de movimentação de uma efetiva diversidade de atores e de suas estruturas econômicas, culturais e sociais. Nessa perspectiva nota-se que o controle social por meio da mediação situa-se em explícita tensão ante a expectativa para o resgate da cidadania e da inclusão social, bem como um direito fundamental de acesso à justiça para as camadas mais vulneráveis da sociedade.

#### 6.4.2 Dos dados coletados e dos resultados

Os casos resolvidos pela mediação nos anos 2014-2015 referentes à pesquisa no CEJUSC da Comarca do Fórum de Santo Ângelo foram acompanhados de 20 casos para a presente pesquisa de mediação, que envolviam conflitos sociais, em que os atores buscavam o tratamento desses, como uma forma de democratização da justiça. Além do mais, foi feito um acompanhamento posterior à mediação, para verificar se os conflitos haviam sido tratados ou se eles voltaram a ajuizar ações na Comarca.

Para que a reivindicação de uma das partes seja tratada por meio da negociação entre as envolvidas, avalia-se previamente o quanto ambos os lados se dispõem a colaborar uns com os outros, no sentido de perceber que o outro também tem questões a serem satisfeitas. No procedimento de mediação, é imprescindível que os atores estejam aptos para colaborar, inclusive com a meta de, ao final, se obtenha a satisfação para ambas as partes. A mediação trabalha com o autocomposição das relações conflitivas e tem como finalidade de sem restabelecer as relações visando o futuro com paz social. O que se busca na mediação é o restabelecimento do diálogo como fio condutor do tratamento do conflito e finalização do problema apresentado.

O desafio consiste em despertar um fervor suficiente ou uma disposição para entender o outro, por maior que se apresente a complexidade: repensar, entender as referências expressas para transformar detalhes em reconstrução de toda uma história. A política pública de acesso à justiça por meio da mediação faz com que os atores conheçam os modelos de soluções para o conflito.

Após o acordo firmado e passado aproximadamente em torno de 06 meses, a pesquisadora entrou em contato com os atores que realizaram o procedimento da mediação no

CEJUSCc. A realização da entrevista contou com as seguintes questões: nome, idade, endereço, se já conhecia o processo de mediação, qual a impressão deixada pela sessão, se o conflito tratado havia se encerrado com a sessão, se realizaria outras sessões de mediação e quais os benefícios para o seu cotidiano. Das pessoas que responderam ao questionário dos 20 (vinte) casos acompanhados, 10 referiam-se ao relacionamento entre homens e mulheres, com idades entre 25 – 35 anos.

Pesquisador - Com relação à questão se já conhecia o processo de mediação – Entrevistados - todos foram unânimes em afirmar que não e que foram realizá-lo mais por curiosidade e por saber que não precisariam pagar. Pesquisador - qual a impressão deixada pela sessão: Entrevistados - dois salientaram que a impressão foi boa, 12 disseram que não conseguiram entender direito o que estava acontecendo, mas que bom que resolveram o problema e os demais disseram que obteve o sucesso desejado. A questão seguinte referia-se sobre a eficácia da mediação; ou seja, se o conflito mediado havia chegado ao término com a sessão. Entrevistados – a maioria foi unânime em afirmar que aquele problema tinha sido resolvido. Outros disseram que a sentença do Juiz ainda não havia saído e deveriam ter tentado fazer o acordo.

Pesquisador – realizaria outra sessão de mediação? – Entrevistados - todos se posicionaram positivamente, especialmente agora que descobriram que o processo pode terminar rápido com a mediação. Um dos entrevistados salientou “Sempre que houver algum problema, vamos pedir ao Juiz para mandar ao Mediador”. Pesquisador - E, finalmente quais os benefícios para o seu cotidiano? – um dos atores afirmou “faz com que a gente pense nos outros antes de agir”. Um outro afirmou “essa novidade do Judiciário é muito boa; inclusive estou tendo uma boa amizade com o meu vizinho, que antes não tinha.

Um dos entrevistados salientou sobre a mediação “isso aqui é muito valioso, os mediadores escutam a gente, a gente é ouvido e consegue bota para fora o que incomoda. Lá com o Juiz a gente não pode falar, ele não deixa. E nem que saber o que se passa no nosso interior. Só o juiz, o promotor e os doutores falam. A gente só concorda. E quando fala alguma coisa a mais, manda a gente fica quieta. Não deixa a gente conversar. Adorei”.

Um dos entrevistados afirmou “sempre que houver um problema, vou tentar evitar para o juiz e resolver com os tais de mediadores, pois a negócio é rápido e a gente consegue conversar com as pessoas e entender o que levou a esse problema, as pessoas deviam conversar mais e assim resolveriam as suas brigas”. Diante disso, constata-se que o ator que utilizou o procedimento teve toda a capacidade para aceitar a responsabilidade do diálogo na

administração do conflito, de forma a entender a controvérsia e estar disposto a encaminhar soluções na luta por direitos e reconhecimento desses na esfera social.

A servidora/mediadora Angelita informou que “os acordos realizados foram sempre satisfatórios e que nenhum dos que realizaram o procedimento de forma exitosa haviam, a princípio, retornado sobre o mesmo problema. Nesse sentido, o uso do diálogo como base para a administração dos conflitos visa a uma alteração nas relações sociais entre os diversos envolvidos, buscando soluções na defesa dos interesses e promoção de direitos e cidadania.

Portanto, o processo de democratização do acesso à justiça por meio da mediação judicial nos conflitos sociais tem como funções específicas e fundamentais mediar, restaurar e promover as relações entre os atores e a sociedade, garantidos constitucionalmente, em detrimento de efetivamente garantir aos cidadãos o reconhecimento e a justiça na restauração dos laços sociais marcados por conflitos. A efetividade do procedimento ocorre quando conjuntamente os atores e a sociedade buscam solucionar os conflitos sociais por meio da comunicação que os torna equiparados nas oportunidades de argumentar, introduzindo novos saberes e exercendo os seus direitos.

## CONCLUSÃO

A presente pesquisa investigou as decisões dos processos da Comarca de Santo Ângelo/RS, enviados para o mecanismo de mediação na perspectiva resolução dos conflitos sociais como meio inerente do acesso célere à justiça. E a primeira observação: a denominada mediação não é algo novo na história da humanidade. Faz-se presente desde os primórdios, como meio de acordo entre as partes divergentes. Utiliza-se na China, Estados Unidos, Argentina e na Europa; esta última tem o seu Tribunal Internacional de Mediação para resolver os conflitos entre os países que fazem parte da União Europeia.

Inicialmente, é importante trazer à tona que o Rio Grande do Sul foi o primeiro estado brasileiro a buscar, na conciliação, uma alternativa aos procedimentos judiciais para desafogar o Poder Judiciário. Para a realidade brasileira, em especial diante da convencional ação do, trata-se de tema de relevância social que está em constante aprofundamento na sociedade atual e também pelo Estado, além de estar inserido no preâmbulo da Constituição Federal de 1988. A Lei 9099/95 dispõe sobre os Juizados Especiais, com a finalidade de agilizar as demandas e ser um meio disponível de acesso à Justiça para todos. A regulamentação da mediação ocorreu por meio da Resolução 125/2010, que instituiu como política pública os Tribunais, de preparar mediadores para a concretização de um espaço democrático aberto ao diálogo. No Brasil, essa forma de tratamento de conflito tomou uma maior proporção a partir da edição da resolução citada, que instituiu como obrigatória a criação dos CEJUScc - O Centro dos Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania pelos Tribunais de Justiça, bem como os cursos para mediadores judiciais.

Ainda cabe mencionar outras legislações para amparar e legitimar o procedimento, como o Novo Código de Processo Civil que entrou em vigor em 2016; e ainda a Lei 13140/2015, sobre mediação judicial e extrajudicial e no cunho do espaço público. Nos últimos dois anos (2014 -2016), essa nova forma de tratar os conflitos tomou uma proporção grandiosa de afincamento e plenitude frente às demandas judiciais. Passou a se constituir um mecanismo usado e abordado em todas as suas instâncias, de forma a incentivar a autocomposição como um reconhecimento necessário de direitos para os atores diante de um problema. Desse modo, os problemas sociais passam a ser vistos como problemas individuais e de tratamento, na escolha de meios alternativos de escuta e da fala, denominado diálogo entre os envolvidos.

O presente estudo trouxe como problema investigativo se a mediação possui a capacidade de apresentar dados efetivos nos tratamentos dos conflitos sociais (familiares e comunitários) em processos judiciais perante a população. Cabe destacar que a conflitividade é entendida assim como um embate entre as diferentes visões e formas de significação e apropriação do mundo que acabam colidindo, por mais que as questões destacadas sejam mais estreitamente cotidianas.

Para compreender adequadamente os resultados da abordagem parece fundamental igualmente a compreensão de que a conflitividade é própria da realidade das relações sociais. Ainda que possui uma configuração especial na contemporânea sociedade de consumo, marcada por recorrentes, profundas e amplas transformações nas relações políticas, culturais, econômicas e sociais.

Ao longo dos capítulos se alçou uma sustentação das hipóteses apresentadas inicialmente com respostas consistentes quanto as indagações seguidas por dados que as ratificam: a primeira diz respeito às práticas da mediação enquanto a sua efetiva capacidade de produzir resultados de dimensões de justiça perante aos conflitos cidadão em seu cotidiano. E a segunda sustenta uma referência histórica a essa forma alternativa de tratamento das tensões cotidianas com sua capacidade de realizar ou reformular um contrato social de convivência entre indivíduos envolvidos em desacordos mútuos, com um especial apontamento de abordar uma situação dentro do Estado de Direito.

Dentro dessas indagações e perspectivas de enfrentamento, e, buscando efetivamente responder ao problema que orientou a pesquisa e as hipóteses é que cada capítulo foi elaborado no sentido de tecer considerações sobre a construção e formação da discussão acerca da democratização do acesso à justiça por meio de mediação para o cuidado especial ao abordar uma situação de conflitos sociais da Comarca de Santo Ângelo/RS. A pesquisa foi desenvolvida como atividade de campo junto ao CEJUSC da Comarca de Santo Ângelo/RS, no acompanhamento das sessões de mediações, no sentido de constatar a forma que são realizados e tratados os conflitos interpessoais. O mediador tem uma função importante de restaurar os vínculos que estão conflitantes diante de problemas muitas vezes causados pela falta de comunicação entre os envolvidos. Situação vivenciada no dia-dia das atividades do CEJUSC onde os casos narrados na presente pesquisa, trata-se de questões mais de cunho cotidiano, como relações intersubjetivas, por vezes simples teimosia do que propriamente um grande litígio. Na maioria das situações os atores envolvidos só precisavam expor os seus problemas e ser ouvidos pelo mediador para resolver as questões que ali se apresentavam. Quando se está

diante de um conflito e que se possa encara-lo como algo a ser resolvido e compartilhado, é possível restaurar os laços afetivos como condição para a solução das relações sociais.

A mediação, portanto, é um meio de tratamento de conflitos que pode ser utilizado de forma mais abrangente entre os atores para composição de acordos legitimados. Nesse sentido o Novo Código de Processo Civil instituiu como obrigatória na peça inicial de um processo, a afirmativa ou não da realização do procedimento. Levando assim, o cidadão a buscar como forma de democratização do acesso à justiça bem como, evitando assim, a obstrução do acesso ao Judiciário. Por outro lado, temos outros meios alternativos como o Juizados Especiais – Civil e Criminal, mas que a demanda é grande nesse sentido, impedindo assim a sua concretização como meio efetivo, tornando-se ineficiente nesse momento. A conciliação é o meio utilizado nas audiências preliminares como tentativa de acordo entre os envolvidos em litígio. Com relação a Arbitragem, essa é muito pouco usada no Brasil, além é claro, do desconhecimento total dos cidadãos sobre esse instrumento regulado pela Lei 9307/96 capaz de resolver grandes problemas por meio da cláusulas arbitral inseridas nos contratos e resolvidas por um árbitro de confiança dos envolvidos.

Os casos de mediação como meio de contornar os tensionamentos existentes no CEJUSC da Comarca de Santo Ângelo/RS, envolvia desde questões familiares, vizinhanças, contratos, despejo, consumidor. Em algumas sessões, o procedimento mediativo conseguiu ser exitoso, ou seja, restaurar a paz social, em que os envolvidos estavam dispostos a conversar sobre o problema e queriam verdadeiramente resolver aquela situação que ora se apresentava. Nas situações exitosas, o diálogo e a decisão no acordo foram justos, levando ao contexto de democratização do acesso à justiça. Os atores envolvidos, buscaram compreender a situação do outro e estavam dispostos a resolver o problema. Em outras situações não isso não ocorria, o procedimento era inexitoso e o processo era remetido para o Juiz da Vara encarregado, decidir sobre a demanda.

Os objetivos específicos supracitados foram todos trabalhados em cada um dos capítulos, de maneira que em cada um está a resposta pertinente àquela afirmação, como exposto no decorrer do presente texto com a finalidade de fechar e intercalar com o objetivo geral. Em cada capítulo foram detalhadas e trabalhadas as suas especificidades. No primeiro capítulo, o foco foi o estudo sobre a democratização do estado rumo aos direitos na dimensão sociológica e a efetivação desses direitos; e como as ciências sociais viabilizam a perspectiva de uma sociedade com justiça, já que o acesso a essa é um direito fundamental.

Na sociedade brasileira atual, o que mais se vislumbra como interface é a hierarquia e discriminação entre grupos sociais como, pobres, negros, mulheres, homossexuais e gênero.

Esses grupos sociais conquistam seus direitos pela via das reivindicações e buscam a atuação do Estado no oferecimento das políticas públicas que possibilitem essas conquistas de direito das minorias.

Assim, o acesso à justiça se dá no momento que esses grupos sociais conquistam espaços públicos de discussão para o enfrentamento igualitário conforme legalmente previsto ou como um direito humano fundamental de inclusão social, cidadania e justiça social. Além disso, o acesso em relação a algumas demandas tende a serem solucionadas mais rapidamente ou demandam um tempo maior para a sua concretude. Os meios de contabilização e efetivação se dá para esses grupos agora possui uma outra via através da assistência judiciária gratuita. Essa camada mais vulnerável não possui condições de arcar com gastos na contratação de um advogado para representá-la. Por suposto o Estado Democrático de Direito é implementador de direitos previstos, como a autonomia dos cidadãos e supostamente na transformação das demandas em justiça para todos os cidadãos que dela necessitam. Conclui-se que a interdisciplinariedade entre o direito e as ciências sociais é primordial para o entendimento de uma sociedade mais justa

A seguir, foram trabalhados os meios alternativos de justiça no Brasil, desde a conciliação, juizados especiais, defensoria pública e os novos métodos de controvérsias, como conciliação, arbitragem, negociação e a mediação. Esses, constituindo modelo de justiça como produção para as pessoas mais vulneráveis, como princípio de internalizar o valor da igualdade. Nos Juizados Especiais é usada sistematicamente a conciliação entre as partes que se encontram em conflito. Importante frisar que, nos juizados especiais, para ingressar com qualquer ação não há a exigência de advogado constituído, inclusive na primeira audiência, que é a conciliação. Caso não ocorra acordo, a parte precisa contratar um advogado para fazer a sua defesa. Nesse sentido os meios alterantivos de tratamento de conflitos devem primar sempre por algum tipo de resultado.

Com os avanços dos direitos e buscando uma maior efetividade das demandas, surge a defensoria pública, que veio com o intuito de dar aos cidadãos com menor poder aquisitivo a possibilidade de ingressar e buscar seus direitos nas instituições, por meio da assistência judiciária gratuita. Juntamente com a defensoria pública, vieram os meios alternativos de tratamentos de conflitos, a arbitragem regulamentada pela Lei 9307/96, a conciliação presente nos Juizados Especiais e nas audiências do Poder Judiciário de maior complexidade, a negociação utilizada na Justiça do trabalho e nas negociações sindicais e, finalmente, a mediação objeto de estudo dessa tese.



A mediação, como processo de compreensão intersubjetiva das representações sociais, instituiu, dentro dessa modalidade os conflitos sociais, as desigualdades e o agir comunicativo como meio de prática do diálogo entre os atores. Nesse sentido, considera-se que o grau de conflitividade representa a expressão concreta da significação da busca por interesses materiais e simbólicos no contexto atual do desenvolvimento contraditório da sociedade brasileira. Em grande medida, o conflito ocorre por haver dificuldades de comunicação entre pessoas ou grupos, seja por discordância de ideias, autoestima, falta de confiança e desigualdades sociais.

Mas, para que se possa construir um diálogo entre os atores é necessária a presença de um terceiro denominado mediador, que tenha o manejo da situação, a articulação de conhecimentos para permitir que os envolvidos possam dialogar e se colocar no lugar do outro e vice-versa, para contemporizar e formalizar o acordo, que traga alguma forma de satisfação a ambas as partes de forma efetiva. Essa construção se dá no processo de identidade entre a diferença e a igualdade dos atores.

Um tempo para a mediação é usual quando há manifesto interesse pela solução de contendas diversas, sendo requisitado um crescimento no processo de elaboração do conhecimento do contexto social, de forma a compreender essa manifestação do lapso temporal diante desses conflitos. Nessa perspectiva, o agir comunicativo, ou seja, o diálogo, é fundamental e representa uma nova forma de trabalho e observação dos conflitos. Ocorrem mudanças e crescimento na nova maneira de ver a prática e a aplicabilidade dos direitos humanos como busca pela paz social. Dessa forma, o dialogo proporciona a reconstrução dos laços destruídos e obstruídos, a partir da compreensão de cada um dos sujeitos, no momento que entendem que são partes conflitantes e responsáveis por essa alteridade, para uma melhor compreensão. Entretanto, Habermas entende que racionalidade comunicativa está vinculada ao agir com a finalidade de estabelecer o consenso entre os atores capazes de apontar para mudanças a partir do sistema de linguagem comum entre esses. Esta realidade nos pareceu usual nos casos acompanhados no CEJUSCc da Comarca de Santo Ângelo/RS, abaixo salientado.

O comprometimento é uma exigência para o mediador como um ser social de contato com os fatos do mundo da vida, na composição de pretensões e interesses que se identificam, devendo estar radicado nos próprios sujeitos na satisfação de interesses comuns. É o mediador que tem postura para conduzir com neutralidade e sabedoria o problema que se apresenta. A preservação e a respeitabilidade aos direitos dos cidadãos tem, nessa nova tratativa, a condição do bem-estar e da paz no encontro de valores e de reconhecimentos de deveres para uma convivência pacífica, sem necessariamente abolir diferenças.

Os tensionamentos existentes entre os atores, a forma capaz de tratar é por meio de um ambiente favorável ao atendimento do diálogo, ético, que fundamentalmente insira na solidariedade uma linha de entendimento pacífico. Essa tem a preocupação de uma proteção na sua liberdade de se expressar para garantir a confiabilidade da autocomposição do procedimento no tratamento de conflitos. Então, o diálogo respeitoso é a base para o consenso para a existência de uma sociedade mais justa e de forma inclusiva de acesso a todos, em igualdade de condições, para a reflexão sobre o seu papel naquele conflito social. Cristaliza, assim, uma maior liberdade de ação e exerce a democracia, que é a liberdade de expressão. Para que se alcance a sua efetivação é necessário a transformação e o reconhecimento dos direitos para a concretização da dignidade humana e na busca pela paz social

E, por fim, o estudo sobre os processos de condução e as perspectivas de inovação para a cultura democrática, por meio de pesquisa realizada na Comarca de Santo Ângelo/RS, nos capítulos quatro e cinco, respectivamente, abrangem as tensões e a convivência entre os atores. As práticas de análise e o contato entre os envolvidos e o papel do mediador nas sessões realizadas no CEJUSC da Comarca de Santo Ângelo/RS, como políticas públicas de alternativas no tratamento de conflitos constituem o meio mais rápido de regulação social, alguns acrescentariam também um acordo socialmente legitimado.

A política pública tem como objetivo efetivar ações designadas pelo Estado para fomentar atitudes de ação governamental em favor das pessoas mais vulneráveis, ou seja, de menor poder aquisitivo. Nesse sentido, ela também é situada nesse contexto para trabalhar como as novas formas de tratamento de conflitos, abrangendo a conciliação e a mediação nesse aspecto social de situações conflitiva. As políticas públicas implementadas pela Resolução 125/2010 têm por escopo, no caso específico, o estudo das mediações através da Comarca de Santo Ângelo/RS, com a finalidade de solucionar, de forma rápida os processos que estão em demanda por questões conflitivas.

Essas novas formas de acesso à justiça, instituídas, desempenham as tarefas do exercício da cidadania na ampliação do espaço público para a ativação do reconhecimento dos direitos individuais da sociedade, discutindo as relações sociais. Nesse contexto do espaço público e cidadania, os atores reconstróem os laços rompidos por meio de processo de mutação.

Na presente pesquisa, realizada nas sessões de mediações na Comarca de Santo Angelo/RS, O Centro dos Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, no período compreendido entre agosto de 2014 a dezembro de 2015, constata-se que a principal função é de conduzir de forma imparcial. Isso, para que haja a identificação de pertencimento ao seu

grupo social e de interação entre eles, pressupondo um aprendizado de entendimento e superação.

O mediador fica sob observações e acompanhamento de outros mediadores e do Juiz da Direção do Fórum do seu desempenho em cada uma das sessões; ou seja, é avaliado constantemente por ser um dos requisitos dos cursos ministrados pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Além disso, os mediadores capacitados vão ministrando novos cursos para outros interessados em ser mediadores; essa é a sistemática prevista na organização interna do Tribunal.

Os processos encaminhados para o CEJUSCc tratam de conflitos sociais do cotidiano como questões familiares e sucessórias, envolvendo irmãos, pensão alimentícia e suas especificidades, direito do consumidor, lei do inquilinato, direito de vizinhança e, assim, sucessivamente. Foram 20 os casos acompanhados e observados durante esse período. Em algumas situações a questão não era o litígio em si, mas a falta de diálogo entre os envolvidos para resultar em entendimento.

Tratavam-se de questões que envolviam dimensões muito diversas de incompreensão ou de requisição de direitos. Por vezes, o motivo real do ajuizamento da demanda ficava encoberto em uma linha abissal que dividia os conflitos em reais e aparentes. Nessa perspectiva, o conflito aparente que demanda a ação tinha no seu interior outras razões denominadas de conflito real, escondidas pelos sentimentos que de alguma forma criam obstáculos para uma ação racional.

Portanto, a mediação é o caminho para o acesso à justiça e às instituições do Estado. Mas para que isso efetivamente ocorra, é necessária uma nova educação para a população no sentido de cientificar-se de seus direitos e de como acessá-los de forma plena e efetiva para a paz social e a cidadania. Numa perspectiva similar, faz-se imperioso abordar as condições de possibilidade para repensar a formação de mediadores para o cuidado com o enfoque educacional. Considerando os breves momentos de negociação, há que interrogar como estes repercutem, significativamente ou não, nas práticas futuras; ou por outra, pode-se sinalizar a reavaliação não só das pretensões e tensões envolvidas na temática, mas, também, as estratégias utilizadas para o intuito de aperfeiçoar os conhecimentos, amenizar os impactos da violência e dos conflitos no cotidiano.

Diante das situações vivenciadas na Comarca de Santo Ângelo/RS, das práticas sociais da mediação, em certas demandas a pesquisadora conseguia detectar que não havia interesse em concluir o procedimento. Essa falta de propósitos positivos partia do procurador da parte interessada em dificultar o diálogo entre o mediador e os ouvintes e, até mesmo, com

agressividade de manifestações. Muitas vezes, desfez da situação, dificultando o trabalho do mediador perante os atores para o restabelecimento do diálogo e alcançar as metas propostas.

O mediador, nessas situações vivenciadas na sua prática, necessita ter muito equilíbrio emocional, neutralidade, operando de forma a revolucionar os aspectos apresentados como sendo o conflito. Sempre escuta pacientemente às partes e até as suas controvérsias feitas em relação essa nova situação, de forma a humanizar na tentativa de estabelecer o consenso entre todos os envolvidos. A comunicação, se amoldando conforme os critérios estabelecidos pelo condutor do procedimento, começa a tomar forma a partir do momento que se encontra um ponto em comum de conversação e entendimento. Essas fórmulas podem ser trabalhadas conjuntamente ou de forma individual, conforme o problema se apresenta.

Ocorrendo respostas claras para aquela situação, passa-se a pensar no entendimento mútuo, de compreensão e entendimento de forma efetiva e plena. A partir do momento em que os problemas conflitivos vão se encaminhando para uma finalização, o mediador passa a redigir um termo de acordo onde todos os envolvidos concordam com as deliberações ali estabelecidas, que vai assinada pelos presentes e também pelos mediadores que orientaram a presente sessão. Caso o acordo não seja cumprido, a demanda é retomada e continua em seu curso normal para cumprimento legal do acordo.

A pesquisa com os dados empíricos em que se trabalhou com processos judiciais sobre conflitos sociais que concentraram o procedimento foram os que envolviam: guarda compartilhada, inventário, direito de vizinhança, relações de consumo, cheques, dissolução de sociedade. Na apreciação dos conflitos pode-se inferir que vão desde os aparentes, ou que não trazem revelados as questões fundamentais, até os efetivamente objetivados. No mais das vezes, tais faces se mesclam pois que no íntimo há conflitos reais escondidos em sentimentos e questões singelas. Na maioria das vezes, os problemas têm origens fundadas em situações que não convergem para o entendimento, causados pela falta de diálogo de reconhecimento mútuo.

Os casos que foram mediados de acompanhamento para a concussão da presente pesquisa e o que foi constatado é que as pessoas que utilizaram a mediação não retornaram com o mesmo tema. Até mencionaram que, caso ocorressem novos conflitos sobre outras questões, utilizariam o método novamente para a solução e tratamento. Esse método alternativo de tratamento de conflitos visa a compreender de forma a estabelecer a discussão de questões importantes em um contexto social, abrangendo a multidimensionalidade de iniciativas e mudanças de concepções de forma clara e precisa.

O processo se apresenta como uma gestão visando à transmutação do conflito em confiabilidade e, acima de tudo, de voluntariedade; traz, dessa forma, a respeitabilidade ao outro

envolvido a partir de uma ética social. Trabalha-se também nessa perspectiva com o potencial transformador dos desvios, para integrá-los na formulação de uma nova solução. Ademais, encara o poder emancipatório, que existe em todo sistema jurídico, como fator mais importante do que o poder normativo.

Diante disso, conclui-se que a consequência da mediação é a assunção de maior responsabilidade das partes na condução de suas vidas, sendo o acordo um dos possíveis desdobramentos da mediação, uma forma de inclusão social frente a políticas públicas do Estado. Para tanto, a mediação contribui para a cidadania e participação, baseada na autonomia das pessoas na construção de alternativas e decisão da melhor solução para o tratamento do conflito, e que essas pessoas são capazes de realizar uma comunicação que compreenda o outro em suas peculiaridades. Torna, assim, a mediação como uma construção satisfatória dos problemas individuais e que leva à percepção do que também é possível. Os meios de tratamento de conflitos surgem como uma forma de solucionar questões intersubjetivas de maneira diferente dos moldes tradicionais de justiça.

Os meios alternativos visam a um fortalecimento institucional, que precisam resolver seus conflitos de maneira satisfatória para ambos. Portanto, mediação, Poder Judiciário e sociedade, no caso em análise, trabalham em conjunto e são um forte aliado para o tratamento dos conflitos, com a aprovação da Resolução do CNJ 125/2010 que trata das políticas públicas por meio da mediação no tratamento de conflitos.

Nesse sentido, os conflitos trabalhados na mediação precisam ser vistos de forma positiva (compreensão de que o conflito em questão é sobretudo, na sua especificidade, como algo transitório), com abertura para o diálogo, de forma que sejam analisadas pelas próprias partes as diversas faces do problema, encarando o evento como algo construtivo. Dessa forma, a partir do conflito se pode concretizar o ensejo de uma busca pela responsabilização social, com o intuito de que se consolidem as mudanças de atitudes, de crenças e de comportamentos, as quais são conquistadas por meio da reavaliação das questões na busca pela resolução dos problemas.

Em relação às atividades de pesquisa realizadas, com certeza o estudo não esgotou a temática. Portanto, podem ser realizadas investigações para dar continuidade como, por exemplo, investigar a existência da relação entre a alteração da visão após a participação num processo de mediação, a alteração das condições de exclusão social do acesso à justiça e a imagem a respeito de aspectos relevantes em relação ao cuidado do outro e de si.

## REFERÊNCIAS

- ABERS, Rebecca; Bulow, Marisa Von. Movimentos sociais na teoria e na prática: como estudar o ativismo através da fronteira entre estado e sociedade? como estudar o ativismo através da fronteira entre estado e sociedade? **Sociologias**, Porto Alegre ano 13, no 28, 2011, p. 52-84.
- ABREU, Pedro Manuel. **Acesso à justiça e juizados especiais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008,
- AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua I**. 2 ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010.
- AGUINSKY, Beatriz G.; ALENCASTRO, Ecléria H. Judicialização da questão social: rebatimentos nos processos de trabalho dos assistentes sociais no Poder Judiciário. **Revista Katálysis**, v. 9, n. 1, 2006, p. 19-26.
- ALMEIDA, D. & CUNHA, E.S.M. A análise da deliberação democrática: princípios, conceitos e variáveis relevantes. Roberto R. C. (ed.). **Efetividade das instituições participativas no Brasil: estratégias de avaliação**. Brasília: IPEA. 2011, p. 109-123.
- ALMEIDA, Frederico. Intelectuais e reforma do Judiciário: os especialistas em direito processual e as reformas da justiça no Brasil. **Revista Brasileira de Ciência Política**, v. 17, 2015a, p. 209-246.
- ALMEIDA, Magali S. Desumanização da população negra: genocídio como princípio tácito do capitalismo. **Revista Em Pauta**, v. 12, n. 34, 2015b.
- ALMEIDA, Marco A. Mediações da cultura e da informação: perspectivas sociais, políticas e epistemológicas. **Tendências da Pesquisa Brasileira em Ciência da Informação**, v. 1, n. 1, 2008, p. 1-24.
- ALMEIDA, Maria A. A.; ALMEIDA, Mario de. **Mediación y conciliación**. Buenos Aires: editorial Astrea, 2012
- ARENDT, Hannah. **A condição humana**. Rio de Janeiro: Forense Editora, 1997.
- AVRITZER, Leonardo. A qualidade da democracia e a questão da efetividade da participação: mapeando o debate. PIRES, Roberto R. C. (org.). **Efetividade das Instituições Participativas no Brasil: Estratégias de Avaliação**, Brasília: IPEA, 2011, p. 10-28.
- AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Manual de Mediação Judicial**. Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Brasil. 2012.
- BANDEIRA, Lourdes. Três décadas de resistência feminista contra o sexismo e a violência feminina no Brasil: 1976 a 2006. **Sociedade & Estado**. 2009, vol.24, n.2, pp. 401-438.
- BAPTISTA, Bárbara L. et al. Fronteiras entre Judicialidade e não Judicialidade: percepções e contrastes entre a mediação no Rio de Janeiro e em Buenos Aires. **Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas**, v. 10/1, 2016, p. 1-24.

BARALDI, Claudio. Dialogue, agency and experiential learning in international camps. **Educação e Pesquisa**, v. 38, n. 2, p. 419-436, 2012.

BAUER, M.W.; Gaskell, G. & Allum, N.C. **Qualidade, quantidade e interesses do conhecimento**. Petrópolis: Vozes, 2002

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. São Paulo: Ed. Zahar, 2004.

BEDIN, Gilmar; BEDIN, Gabriel; FISCHER, Ricardo. Justiça e direitos humanos: a crise da jurisdição estatal e as novas formas de tratamento de conflitos. DEL'OLMO, Florisbal; GIMENEZ, Charlise; CERVI, Taciana (org.). **Direitos Fundamentais e Cidadania. A busca pela efetividade**. São Paulo: Milenium, 2013.

BERTASO, João M; CACENOTE, Ana P. Mediação: aspectos culturais nas relações familiares. BERTASO, João M.; LOCATELLI, Liliane(org). **Diálogos e entendimento. Direito e Multiculturalismo e Políticas Públicas e Resoluções de Conflitos**.v. 4. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2012.

BIANCHI, Alvaro; ALIAGA, Luciana. Força e consenso como fundamentos do Estado: Pareto e Gramsci. **Revista Brasileira de Ciência Política**. n.5, 2011, p. 17-36.

BOAS, Gláucia V. Mudança, tempo e sociologia. **Sociologia e Antropologia**. vol.6, n.1, 2016, p.111-128

BOBBIO, Norberto. **Estado, governo e sociedade**. 9.ed. São Paulo: Paz e terra, 2001

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 18. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOBBIO, Norberto. **Igualdade e liberdade**. Rio de Janeiro: Ediouro, 2000.

BORGES, Rosa M. Z. **A mediação comunitária como prática jurídica popular inovadora**. Entrevista a IHU Online, n. 313, ano IX, 2010, p. 50-51.

BOURDIEU, Pierre. O campo político. **Revista Brasileira de Ciência Política**, n. 5, 2011, p. 193-216.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. São Paulo: Editora Brasil, 1989.

BOURDIEU, Pierre. **Questões de Sociologia**. Rio de Janeiro: Marco Zero, 1983

BRASIL A defensoria pública no Brasil. Disponível em [http://www.anadep.org.br/wtksite/LIVRO\\_ID6.pdf](http://www.anadep.org.br/wtksite/LIVRO_ID6.pdf), acesso em 2015.

BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em [www.cnj.jus.br](http://www.cnj.jus.br)>. Acesso em: 09 de junho de 2015.

BRASIL. Lei 9099/95 – **Lei dos Juizados Especial Civil e Criminal**. Disponível em [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br), acesso em jan 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. São Paulo: Saraiva, 2016.



BRASIL. Lei 7244/84 – **Criação do Juizado Especial de Pequenas Causas**. Disponível em: [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br) , acesso abr, 2015.

BRASIL. Lei 13.105 – Lei do Novo Código de Processo Civil. Disponível em: [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br), acesso em jun,2916.

BRASIL – Lei 9307/96 – Lei da Arbitragem. Disponível em: [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br), acesso em jan2014.

BRASIL. Lei 13.140/2015 – Lei da Mediação particular e entre a administração pública. Disponível em: [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br), acesso em: mar, 2016.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002

CÂMARA, Alexandre Freitas. Juizados Especiais Cíveis e Estaduais, Federais e da Fazenda Pública. **Uma análise crítica**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2010

CAPELETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1998.

CARNEIRO, Paulo C.P. **Acesso à justiça: juizados especiais cíveis e ação civil pública**. Rio de Janeiro: Forense: 2000

CASTEL, Robert. **A insegurança Social – O que é ser protegido?** Petrópolis: Editora Vozes 2005.

CASTELLS, Manuel. **Redes de indignação e esperança: movimentos sociais na era da internet..** Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

CASTRO, Alexandre Samy de. **Indicadores básicos e desempenho da justiça estadual de primeiro grau no Brasil**. Texto para Discussão, IPEA, Brasília, 2011. Disponível em: [www.ipea.gov.br](http://www.ipea.gov.br) > Acesso em: 14/09/2015.

CATELAN, Marcos J. **O procedimento do juizado especial cível**. São Paulo: Saraiva, 2014

CATTANI, Antonio D. Desigualdades Socioeconômicas: conceitos e problemas de pesquisa. **Sociologias**, Porto Alegre, nº 18, 2007, p. 74-99

CATTANI, Antonio; MOTA DÍAZ, Laura (Orgs.). **Desigualdades na América Latina; novas perspectivas analíticas**. Porto Alegre: Ed. da UFRGS, 2005.

CESAR, Alexandre. **Acesso à Justiça e Cidadania**. Cuiabá. Ed. UFMT. 2002.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo, et al. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros. 2010

CITADINO, Gisele. Pluralismo, direito e justiça distributive: **elementos da filosofia constitucional contemporânea**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2008

COHN, Gabriel. O tempo e o modo: temas de dialética marxista. **Sociologia & Antropologia**, v. 6, n. 1, 2016, p. 33-60.

COLLINS, Randall. **Interaction Ritual Chains**. Princeton: University Press, 2004.

CUNHA Souza, Aurila Euríde. Conjugando consensos acerca da formação identitária do mediador de conflitos. **Revista de Ciências Humanas**, Florianópolis: v. 49, n.1, -69-93, jan-jun2015.

DALLARI, Dalmo de A. **Direitos Humanos e Cidadania**. São Paulo: Moderna, 1998.

DOUGLAS C. (org) **Justiça restaurativa e mediação: políticas públicas no tratamento de conflitos**, Ijuí: Ed. Unijuí, 2011.

DUBET, Francois. **Sociologia da experiência**. Lisboa: Instituto Piaget, 1994

ELLWANGER, Carolina. **Da crise jurisdicional à “jurisconstrução”**: uma mudança de paradigma focado nos atores do conflito e no papel do mediador. Dissertação Unisinos, PPG em Direito, 2011.

FRANKENBERG, Günther. **A Gramática da Constituição e do Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

FRASER, Nancy. **Reconhecimento sem ética?** *Lua Nova*, São Paulo, CEDEC, nº 70, p. 101-138, 2007.

FRASER, Nancy. Reenquadrando a justiça em um mundo globalizado. *Lua Nova*, n. 77, p. 11-39, 2009.

GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. Trad. Sandra Regina Nertz. 6.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005.

GOHN, Maria da Gloria. Movimentos sociais na contemporaneidade. **Revista Brasileira de Educação** v. 16 n. 47 p. 333- 361 maio-ago. 2011

GONÇALVES, Vinicius J.C.; BREGA F., Vladimir. **Descenso à justiça como fator de inclusão social**. In: CONPEDI, 2010. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3055.pdf>.

GORSDORF, Leandro F. Conceito e sentido da assessoria jurídica popular em direitos humanos. In: FRIGO, Darci e outros (Orgs.). **Justiça e Direitos Humanos: experiências de assessoria jurídica popular**. Curitiba: Terra de Direitos, 2010

GRINOVER, Ada Pellegrini. Deformalização do processo e deformalização das controvérsias. **Revista de Informação Legislativa, Brasília**, n. 97, 1988

GUZMÁN, Vicent M.; ALBERT, Sonia P. Nuevas formas de resolución de conflictos: transformación, empoderamiento y reconocimiento. **Revista katálysis**, v.9/1, 2006, p.27-37.

HABERMAS, J. **Mudança estrutural da esfera pública: investigações quanto a uma categoria da sociedade burguesa**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003

HABERMAS, Jürgen. **Consciência Moral e Agir Comunicativo**. Rio de Janeiro; Tempo Brasileiro, 1989.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro. 2010.

HABERMAS, Jürgen. **O discurso filosófico da modernidade**. Lisboa: Dom Quixote, 1990.

HELLER, Agnes. **Além da Justiça**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

HELLER, Agnes; FEHÉR, F. **A condição política pós-moderna**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

HENRIQUES, Ricardo. Desnaturalizar a desigualdade e erradicar a pobreza: por um novo acordo social no Brasil. HENRIQUES, R. (Org.). **Desigualdade e pobreza no Brasil**. Rio de Janeiro: Ipea, 2000, p 1-18

HERMANY, Ricardo. **(Re)Discutindo o espaço local: uma abordagem a partir do direito social de Gurvitch**. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2007. p. 252.  
<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3055.pdf>. Acesso: 24 jun. 2015

IANNI, Octavio. **A sociedade global**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

IANNI, Octavio. **Enigmas da modernidade mundo**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001

LAFER, C. A reconstrução dos direitos humanos: a contribuição de Hannah Arendt. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 11, n. 30, p. 55-65, 1997.

LAHIRE, Bernard. Viver e interpretar o mundo social: para que serve o ensino da Sociologia. **Revista de Ciências Sociais (UFC)**, v. 45/1, 2016, p. 45-61.

LAVALLE, Adrián Gurza. Participação: valor, utilidade, efeitos e causa, in PIREZ, Roberto R. C. (org). **Efetividade das Instituições Participativas no Brasil: Estratégias de Avaliação**, Brasília: IPEA, 2011, p. 33-42.

LAVINAS, Lena. **Combinando compensatório e redistributivo: o desafio das políticas sociais no Brasil**, in HENRIQUES, Ricardo (org.). **Desigualdade e pobreza no Brasil**. Rio de Janeiro: IPEA, 2000, p. 527-560.

LAVINAS, Lena; NICOLL, Marcelo. Atividade e Vulnerabilidade: Quais os Arranjos Familiares em Risco?. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, RJ, v. 49, n 1, 2006, p. 67-97.

LIPPMANN, Ernesto. **Os Direitos fundamentais da Constituição de 1988**. São Paulo: Editora LTR, 1999

LOPES, José Rogério. Antropologia, educação e condicionamentos culturais: pensando as mediações no processo de socialização escolar. **Educar**, Curitiba: Editora UFPR, n.33, p.171-178, 2009

MADALOZZO, Regina. New evidence on the determinants of the gap between child support awards and child support receipts. **Economia Aplicada**. vol.11, no.4, 2007, p.507-525.

MARQUES, Alberto Carneiro. **Perspectivas do Processo coletivo no movimento de universalização do Acesso à Justiça**. Curitiba: Juruá, 2007.

MARTINS, Clélia A. Norms and the establishment of human rights. **Trans/Form/Ação**, v. 36, n. SPE, 2013, p. 121-148.

MARTINS, Guilherme P. C. Touraine, Alain. Pensar outramente: o discurso interpretativo dominante. **Revista Sociedade e Estado**, v. 26, n. 3, 2011, 733-737.

MARTINS, Janete R. Meios Alternativos de Tratamento de Conflitos diante da Teoria da Complexidade de Edgar Morin. MADERS, Angelita M; ANGELIN, Rosângela. (Org.). **Direitos Humanos e Sociais à luz da Teoria da Complexidade de Edgar Morin: Discussões acerca de sua efetivação no Brasil**. Santo Ângelo: Furi. 2012. v. 2.

MARTINS, Janete Rosa. A resolução de conflitos familiares através da mediação. **Revista Brasileira de Direito**. v.4, n.1, 2009, p.119-137. Passo Fundo: IMED/ editora

MARTINS, José de S. **A sociedade vista do abismo**: novos estudos sobre exclusão, pobreza e classes sociais. Rio de Janeiro: Petropolis, 2008,

MARTINS, José de S. **Exclusão social e a nova desigualdade**. São Paulo: Paulus, 1997.

MENDONÇA, Daniel. Para além da deliberação? Apontamentos sobre a normatividade da teoria pósestruturalista da democracia radical. **Revista das Ciências Sociais. Mediações**.v. 15, n2, 2010. Paraná: Uel, 2010.

MINAYO, M.C. de S.; ASSIS, S. G.; SOUZA, E. R. (org.). **Avaliação por Triangulação de Métodos: Abordagem de Programas Sociais**. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2005.

MORAES, Germana de O.; LORENZONI, Eduardo K. A bandeira da paz na justiça brasileira, in PELUSO, Antonio C.; RICHA, Morgana A. (Coord). **Conciliação e mediação: estruturação da Política Judiciária Nacional**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MORAIS, José L. B.; SPENGLER, Fabiana M. **O Estado e suas crises**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2008

MORAIS, José L.B.; SILVEIRA, Anarita A. Outras formas de dizer o direito. WARAT, Luis Alberto (Org.) **Em nome do acordo**. A mediação no direito. Buenos Aires: Almed, 1998.

MOREIRA, Rafaela S.; CITTADINO, Gisele. Acesso individual e coletivo de moradores de favelas à justiça. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 28/81, 2013, p 33-48.

MORIN, Edgar, **O Método 5 – A humanidade da humanidade**. 4ed. Porto Alegre: Sulina, 2007

MOUFFE, C. **Democracia, cidadania e a questão do pluralismo**. Política & Sociedade, Florianópolis, v. 1, n. 3, p. 11-26, out. 2003.

MULLER, Jean Marie. **Não violência na educação**. São Paulo: Atlas,2006.

- MUNIZ, Tânia Lobo. **A ética na mediação**. In: CASSELLA, Paulo B.; SOUZA, Luciane M. *Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.
- MURILLO, Suzana. Produção de pobreza e construção de subjetividade. MUNIZ, Tânia Lobo. **A ética na mediação**. In: CASSELLA, Paulo B.; SOUZA, Luciane M. *Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.
- NAZARETH, Eliana Riberti. *Mediação: algumas considerações*. São Paulo: **Revista do Advogado**. n° 87, 2006.
- NOBRE, Maria T.; BARREIRA, César. Controle social e mediação de conflitos: as delegacias da mulher e a violência doméstica. **Sociologias**. n.20, 2008, p.138-163.
- NOGUEIRA, Marco A. Democracia, activismo y modernidad radicalizada en América Latina. **Polis** (Santiago), v. 13, n. 37, 2014, p. 457-472
- NOGUEIRA, Marco A. **Um Estado para a sociedade civil: temas éticos e políticos da gestão democrática**. São Paulo: Cortez, 2004.
- NORBERT, Elias. **O processo civilizador - uma história dos costumes** (vol. 2). Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1994.
- NOVA LAVERDE, Mariluz. Elementos de reflexión para el propósito de convertir a la ciencia en un aliado más confiable en la lucha por la justicia social. **Revista de Estudios Sociales**, n. 39, p. 109-118, 2011.
- OLIVEIRA J., José A. **Teoria jurídica e os novos direitos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- OLIVEIRA, Juliano C. A controvérsia acerca da concepção de “Luta Social” em Habermas e Honneth. **Argumentos**, v. 6, n. 11, 2014, p. 268-280.
- OLIVEIRA, Marcella B. Justiça do diálogo: Uma análise da mediação extrajudicial e da produção de justiça. **Dilemas: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, v. 4, 2011. p. 191-228.
- OLIVEIRA, Pedro M. **Concepções sobre Acesso à Justiça**. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, n. 82, p. 43 a 53, jan. 2010.
- PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS CIVIS – disponível em <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/textos/civil.html>, acesso em jan.2016.
- PAUGAM, Serge. **Desqualificação social**; ensaio sobre a nova pobreza. São Paulo: EDUC/Cortez, 2003.
- PIERUCCI, Antônio F. **Ciladas da Diferença**. 2. ed. São Paulo: Ed 34, 2000.
- PIMENTA-BUENO, MARIZA N.S. Considerações acerca das condições de possibilidade do acesso efetivo à Justiça: obstáculos a serem transpostos e propostas tentativas para o seu

enfrentamento, no âmbito dos Juizados Especiais Federais. **Revista - Direitos humanos e Poder Judiciário no Brasil**, FGV, 2010.

PINHO, Humberto D. B. A mediação no direito brasileiro: evolução e atualidades e possibilidades. SPENGLER, Fabiana M.; LUCAS, Douglas C. (org) **Justiça restaurativa e mediação: políticas públicas no tratamento de conflitos**, Ijuí: Ed. Unijuí, 2011

PINTO, Simone; GOUVÊA, Guaracira. Mediação: significações, usos e contextos. *Ensino, Pesquisa, Educação e Ciência*. v.16, no.2, 2014, p.53-70.

PIOVESAN, Flávia. Ações afirmativas no Brasil: desafios e perspectivas. **Rev. Estud. Feministas**. v.16, n.3, 2008.

PISKÉ, Oriana. Formas alternativas de resolução de conflitos. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, Ano, v. 24, 2011**. Disponível em: [www.http://direitoefil1.dominiotemporario.com](http://direitoefil1.dominiotemporario.com)>. Acesso em: 25 Abr. 2016.

PIZZIO, Alex e VERONESE, Marília V.. Possibilidades conceituais da sociologia das ausências em contextos de desqualificação social. **Cadernos de psicologia social do trabalho**. v.11, n.1, 2008.

REGO, Walquiria L. Aspectos teóricos das políticas de cidadania: uma aproximação ao Bolsa Família. Lua Nova, SP, n.73, 2008, p. 147-185.

**REVISTA BRASILEIRA DE CIÊNCIAS SOCIAIS (2000)**. *Dossiê Desigualdades*. São Paulo, 15(42): 73-152.

RIO GRANDE DO SUL – DEFENSORIA PÚBLICA – disponível em <http://www.defensoria.rs.def.br/inicial>, acesso em 2015

ROBERT, Cinthia; SEGUIN, Èlida. **Direitos Humanos, Acesso à justiça**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

RODRIGUES, Léo P.; NEVES, Fabrício; ANJOS, José C. De coadjuvante a protagonista? A reflexão epistemológica das Ciências Sociais para Século XXI. **Sociologias**, v. 18, n. 41, p. 14-23, 2016.

RUSCHEINSKY, A. . **Conflitos, meio ambiente e atores sociais na construção da cultura**. 1. ed. Porto Alegre: Editora Armazém Digital, 2009. v. 1. 165p

RUSCHEINSKY, A. Desigualdades, capital social e desdobramentos dos conflitos socioambientais. LOPES, José R.; MÉLO, José L. B. (Org.). **Desigualdades sociais na América Latina: outros olhares, outras perguntas**. São Leopoldo: Oikos Ed., 2010, p. 160-180.

RUSCHEINSKY, A. . Informação, meio ambiente e atores sociais: mediação dos conflitos socioambientais. **Revista Ciências Sociais Unisinos**, v. 46, 2010.

RUSCHEINSKY, Aloísio. Consumo e linguagens decorrentes: implicações para o campo da educação. **Educação em Revista**, v. 30, n. 3, p. 99-119, 2014.



RUSCHEINSKY, Aloisio. Desigualdades persistentes, Direitos e Democracia contemporânea. **Ciências Sociais**, Unisinos, v. 44, 2008.

SADEK, Maria T. Efetividade de direitos e o acesso à justiça. In: Renault, Sérgio; Bottini, Pierpaolo. (Org.). **Reforma do Judiciário**. São Paulo: Editora Saraiva, 2005, v. 1.

SADEK, Maria T. Judiciário: mudanças e reformas. **Estudos Avançados**, v. 18, n. 51, 2004.

SADEK, Maria T. Juizados Especiais: o processo inexorável da mudança. Slakmon, Catherine; Machado, Maíra R.; Bottini, Pierpaolo C. (Orgs.). **Novas direções na governança da justiça e da segurança**. Brasília-DF: Ministério da Justiça, 2006.

SADEK, Maria Tereza. A dessacralização do judiciário. **Folha de São Paulo**, 24 jan. 2012.

SALES, Lília Maia de Moraes. A mediação comunitária: instrumento de democratização da justiça. **Pensar–Revista do Curso de Direito da Universidade de Fortaleza**, v. 7, n. 7, 2002.

SALES, Lilia. Justiça e mediação de conflitos. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SALES, Lilia. **Mediação de Conflitos: Família, Escola e Comunidade**. Florianópolis. Conselho Editorial, 2007.

SANTOS, Boaventura de S. Poderá o direito ser emancipatório? **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Coimbra, nº 65, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal. Das linhas globais a uma ecologia de saberes. SANTOS, B. S. e MENEZES, M. P. **Epistemologias do Sul**. Coimbra: Almedina, 2009b.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Pela mão de Alice**. São Paulo: Cultura, 2000.

SANTOS, B.S. **Democratizar a democracia**: os caminhos da democracia participativa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003a.

SANTOS, José V. T.. Violências, América Latina: a disseminação de formas de violência e os estudos sobre conflitualidades. **Sociologias**. 2002, n.8, p. 16-32.

SEIDEL, Daniel (org.). **Mediação de conflitos**. Brasília: Vida e Juventude, 2007.

SERPA, Maria N. **Teoria e prática da Mediação**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 1999.

SIERRA, Vania. A judicialização da política no Brasil e a atuação do assistente social na justiça. **Revista katá, UFSC**. v. 14, n. 2, 2011.

SILVA, Luiz F. B. Juizados Especiais Cíveis: Quando a Litigiosidade Inviabiliza a Aplicação de seus Princípios e o Acesso à Justiça. **Revista Cidadania e Acesso à Justiça**, v. 1, n. 2, 2016, p. 316-335.



SILVA, Manuel C. Um olhar sobre a evolução da Europa Social. *Sociologia, Problemas e Práticas*, n. 32, 2002.

SILVEIRA, Éder S. Entrevista com François Dubet **Estigmas e discriminações**: a experiência individual como objeto. *Educação*, v. 38, n. 1, 2015.

SIMMEL, Georg. *Sociologia*. São Paulo: Ática, 1983.

SINHORETTO, Jacqueline. Corpos do poder: operadores jurídicos na periferia de São Paulo. *Sociologias*, n.13, 2005, p.136-161.

SIX, Jean François. **Dinâmica da mediação**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SOUZA, Aurila E. C. Conjugando consensos acerca da formação identitária do mediador de conflitos. *Revista de Ciências Humanas*, Florianópolis, v. 49, n. 1, p. 69-93, 2015

SOUZA, Jessé et al. **A ralé brasileira: quem é e como vive**. Editora UFMG, 2009.

SOUZA, Jessé. **A gramática social da desigualdade brasileira**. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 19, nº. 54, 2004.

SOUZA, Wilson A. de. **Acesso à Justiça e Responsabilidade Civil do Estado por sua denegação**. Tese de Pós-doutorado. Universidade de Coimbra. 2006.

SPENGLER, Fabiana M. Da jurisdição à mediação. **Por uma outra cultura no tratamento de conflitos**. Ijuí: Editora Unijui, 2010

SPENGLER, Fabiana M.; SPENGLER, Theobaldo (org). **Mediação enquanto política pública o conflito, a crise da jurisdição e as práticas mediativas**. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2012. [www.unisc.br/portal/uplo](http://www.unisc.br/portal/uplo) 2012. Acesso em 21out. 2014

SPENGLER, Fabiana M; BEDIN, Gilmar A; (org) **Direitos humanos, identidade e mediação**. Curitiba: Multideia, 2013.

SPENGLER, Fabiana Marion **Mediação e Alteridade: a necessidade de inovações comunicativas para lidar com a atual desordem conflitiva**. . SPENGLER, Fabiana M.; LUCAS, Douglas C. (org) **Justiça restaurativa e mediação: políticas públicas no tratamento de conflitos**, Ijuí: Ed. Unijuí, 2011.

SPOSITO, Marília P. e CORROCHANO, Maria C. A face oculta da transferência de renda para jovens no Brasil. *Tempo Social*, v. 17, n. 2, 2005, p.141-172.

STRECK, Lênio L. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos**. São Paulo: Loyola, 2000.  
teoria pós-estruturalista da democracia radical. **Mediações-Revista de Ciências Sociais**, v. 15, n. 2, p. 99-125, 2010.

THERBORN, GÖRAN. Os campos de extermínio da desigualdade. *Novos estudos - CEBRAP*, 2010, n. 87, p.145-156.

TILLY, Charles. **O acesso desigual ao conhecimento científico.** *Tempo social*, v.18, n.2, 2006, p.47-63.

TOURAINÉ, Alain. **Crítica à modernidade.** Petrópolis: Editora Vozes, 2002

TOURAINÉ, Alain. O mundo das mulheres. Petrópolis: Vozes, 2007b

TOURAINÉ, Alain. **Um novo paradigma para compreender o mundo de hoje.** Petrópolis: Vozes, 2007a.

TREVES, Renato. Métodos de pesquisa empírica. Souto, Claudio; Facão, Joaquim (org) **Sociologia e Direito.** São Paulo: Pioneira, 2009.

TUPINAMBÁ, Felipe César marques. O terceiro como fomentador da justiça em Levinas, a quem dar o pão? **Revista Filosofazer.** Passo Fundo, n 43, julh/dez 2013, p.59-70.

VAZ, Alexander C. N. Justiça e justiças nas democracias: perspectivas de acesso às “regras do jogo”. **Sociologias**, v. 16, n. 36, 2014, p. 236-263.

WANDERLEI, Luiz E.; RAICHELIS, Raquel. Gestão pública democrática no contexto do Mercosul. SIERRA, Gerónimo (org). **Los rostros del Mercosul: el difícil camino de lo comercial a lo social.** Buenos Aires, CLACSO/ASDI, 2001

WARAT, Luis A. A mediação. SPENGLER, Fabiana M. LUCAS, Douglas C. (Org). **Justiça restaurativa e mediação: políticas públicas no tratamento de conflitos**, Ijuí: Ed. Unijuí, 2011

WARAT, Luis A. **Em nome do acordo.** Buenos Aires: Alamed, 1999.

WARAT, Luís A. Surfando na pororoca: **o ofício do mediador**, Buenos Aires: Alamed, 2004

WÜST, Caroline. **Mediação comunitária e acesso à justiça:** as duas faces da metamorfose social. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2014.

YUDICE, Georg. **A conveniência da cultura: usos da cultura na era global.** Belo Horizonte: Editora UFMG, 2004.

ZALUAR, Alba Exclusão e Políticas Públicas: Dilemas teóricos e alternativas *Revista Brasileira de Ciências Sociais.* Rev. bras. Ci. Soc. vol. 12 n. 35 São Paulo Feb. 1997.

ZARIAS, Alexandre. A família do direito e a família no direito: a legitimidade das relações sociais entre a lei e a Justiça. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 25/74, 2010, p. 61-76.

ZEHR, Howard.. Trocando as lentes – um novo foco sobre o crime e a justiça restaurativa. São Paulo: Pala Athena. 2014.