AS MÚLTIPLAS PORTAS DO CONFLITO E AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O SEU TRATAMENTO





Multideia Editora Ltda.

Rua Desembargador Otávio do Amaral, 1.553
80710-620 - Curitiba — PR
+55(41) 3339-1412
editorial@multideiaeditora.com.br

Conselho Editorial

Marli Marlene M. da Costa (Unisc) André Viana Custódio (Unisc) Salete Oro Boff (Unisc/IESA/IMED) Carlos Lunelli (UCS) Liton Lanes Pilau (Univalli) Danielle Annoni (UFPR) Luiz Otávio Pimentel (UFSC) Orides Mezzaroba (UFSC) Sandra Negro (UBA/Argentina) Nuria Bellosso Martín (Burgos/Espanha) Denise Fincato (PUC/RS) Wilson Engelmann (Unisinos) Neuro José Zambam (IMED)

Coordenação editorial e revisão: Fátima Beghetto Diagramação: Bruno Santiago Di Mônaco Rabelo Projeto gráfico e capa: Sônia Maria Borba

CPI-BRASIL. Catalogação na fonte

Spengler, Fabiana Marion (org.)

S747

As múltiplas portas do conflito e as políticas públicas para o seu tratamento / [Recurso eletrônico] organização de Fabiana Marion Spengler e Theobaldo Spengler Neto — Curitiba: Multideia, 2016.

186p.; 22,5cm

ISBN 978-85-8443-103-8

1. Acesso à justiça. 2. Mediação. 3. Políticas públicas. I. Spengler Neto, Theobaldo (org.). II. Título.

CDD 340.1 (22. ed.) CDU 340

Patrocínio:



O presente livro vincula-se ao grupo de pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos", certificado pelo CNPq, desenvolvido junto à Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, liderado pelos organizadores e pela Rede de Pesquisa em Direitos Humanos e Políticas Públicas – ReDiHPP – (http://madwermuth.wix.com/redihpp#!blank/cicfx).

FARIANA MARION SPENGLER THEOBALDO SPENGLER NETO (Organizadores)

AS MÚLTIPLAS PORTAS DO CONFLITO E AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O SEU TRATAMENTO

Autores

Aline Frantz Angelica Denise Klein Camila Alves Nemecek Carolina Motta Cássio Alberto Arend David Kelling de Souza Dianifer Moraes dos Santos Fabiana Crohmal Helena Pacheco Wrasse Helena Schwantes

Leila Appio Marcelo Dias Jaques Marli Marlene Moraes da Costa Mitson Mota de Mattos Monica Alves Rademann Paula Keller Rafael Staub Rosane Teresinha Carvalho Porto Fabiana Marion Spengler Roselaine B. Ferreira da Silva Grazieli Bartz Theobaldo Spengler Neto Victor Priebe



AGRADECIMENTOS

À Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – CAPES e ao Conselho Nacional de Justiça – CNJ, pelo financiamento para o desenvolvimento da pesquisa e para a publicação da presente obra por meio do Edital 020/2010 CAPES/CNJ, projeto "Multidoor Courthouse System – avaliação e implementação do sistema de múltiplas portas (multiportas) como instrumento para uma prestação jurisdicional de qualidade célere e eficaz", auxílio 1169/2011.

onforme lição clássica de Max Ernest Mayer (1937, p. 23), "os conceitos jurídicos são extraídos do processo cultural". Disso se infere que as instituições utilizadas por sistemas jurídicos de períodos históricos anteriores ao nosso têm valor relativo, uma vez que estão diretamente relacionadas com a cultura e o ambiente social onde foram gestadas, razão pela qual não podem aspirar à validade permanente.

Torna-se, assim, possível afirmar – particularmente em um momento de mudanças significativas em sua normatização – que as instituições jurídicas, em especial no que diz respeito ao processo de conhecimento de rito ordinário, são tributárias do ideário liberal-individualista do final do século XVII e início do século XVII, razão pela qual são totalmente avessas aos ideais da solidariedade social, ínsitos aos regimes democráticos contemporâneos.

Tanto que o grande processualista gaúcho Ovídio Baptista da Silva (1997, p. 202), atento a essa problemática, também em obra clássica, fez o seguinte questionamento:

Como poderão instituições processuais criadas para uma sociedade que emergia das convulsões sociais do começo da Idade Moderna, para quem o valor supremo era a segurança, depois afinal conseguido pelo mundo de progresso e tranquilidade que caracterizou a sociedade do século XIX europeu, servir agora para uma sociedade tangida pela pressa, profundamente conflituosa, para a qual o sucesso, segundo a moral calvinista, é o único valor positivo?

Mostra-se, assim, que a origem do problema da ineficiência do processo – que redunda na crise da própria Justiça – seja em virtude de sua morosidade e burocratização exacerbada, seja em razão do total descumprimento das exigências que lhe são feitas pelas demandas da cidadania, reside justamente no fato de que as estruturas processuais ainda vigentes – em âmbito normativo e/ou cultural, pois introjeta-

das pelos operadores jurídicos - são oriundas de um contexto social. histórico e político totalmente diverso da realidade contemporânea. Como salienta Jânia Maria Lopes Saldanha (2007, p. 394), vislumbra--se na contemporaneidade um modelo de processo "refém de institutos e princípios construídos para um outro tempo" e, consequentemente, "incapaz de dar respostas às interrogantes que são verdadeiramente importantes ao tempo presente".

Isso evidencia a necessidade de uma revisão/revisitação de alguns conceitos e práticas no âmbito da jurisdição e do processo, de forma a viabilizar a construção de um modelo de solução de conflitos a partir da qual os operadores do Direito consigam se libertar definitivamente do estigma de meros "oráculos do poder soberano", superando, assim, o distanciamento histórico do Direito com a realidade social. Caso contrário, o culto ao mero normativismo gerará aquilo que Castanheira Neves (2002, p. 26-27) denomina de "platonismo de normas", ou seja, o pensar de que "o direito existe inteiramente e em si no sistema das normas jurídicas independentemente da sua realização concreta".

É nesse sentido que se insere a obra que tenho o prazer e a honra de prefaciar. Resultado do trabalho sério e academicamente indefectível de seus organizadores – já bastante reconhecidos no cenário acadêmico pela qualidade de suas pesquisas - Professores Fabiana Marion Spengler e Theobaldo Spengler Neto, o livro – como o próprio título traduz – busca a reflexão acerca da resolução de conflitos para além do modelo tradicional, centrado no processo de conhecimento de rito ordinário, nos mais diversos aspectos/áreas: desde a mediação de conflitos agrários (capítulo 1), passando pela possibilidade de aplicação da mediação na resolução de conflitos originários do (caótico) sistema prisional brasileiro (capítulo 2) e de conflitos próprios do ambiente escolar (capítulo 4).

Além disso, a obra não descuida de temas extremamente atuais. como a (im)possibilidade da mediação no âmbito dos processos eletrônicos (capítulo 3), a política nacional de tratamento de conflitos (capítulo 5), a prática da mediação no ambiente das defensorias públicas (capítulos 6 e 7), e as práticas de justiça restaurativa no que concerne às questões que envolvem conflitos/violência de gênero (capítulo 8).

Esse breve "voo panorâmico" sobre os temas abordados já evidencia o quão conectada a obra está com as mais recentes discussões sobre o eixo "tratamento de conflitos", a demonstrar que se trata de um referencial imprescindível para todos(as) os(as) pesquisadores(as) envolvidos com e neste assunto. Com efeito, o sistema de múltiplas portas (*multi-door courthouse system*), proposto pelo professor de Harvard Frank Sander, em 1979, dispõe que o interessado em resolver um litígio seja submetido a uma triagem prévia, em que será avaliado o melhor método para a solução do problema em questão, afastando a ideia de exclusividade do sistema judicial para a solução de controvérsias.

Com certeza, trata-se de uma obra que, em seu conjunto, pugna pela compreensão da singularidade dos conflitos, por meio de uma ação democraticamente responsável, que viabilizará a construção de um modelo de tratamento eficiente e apropriado para responder às demandas da cidadania na sociedade plural que o atual contexto histórico-político apresenta. Até porque esse novo modo de "fazer" o Direito parte da compreensão de que, para além da norma positiva, somente a ação humana, social, é capaz de modificar a realidade.

São Leopoldo, 15 de agosto de 2016.

Prof. Dr. Maiguel Ângelo Dezordi Wermuth

REFERÊNCIAS

CASTANHEIRA NEVES, A. O Direito hoje e com que sentido? O problema actual da autonomia do direito. Lisboa: Instituto Piaget, 2002.

MAYER, Max Ernest. Filosofía del derecho. Barcelona: Editorial Labor, 1937.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes. Da Teoria Geral do Processo à Teoria da Tradução: um aporte da sociologia das ausências e das emergências. In: DIDIER IR., Fredie; JORDÃO, Eduardo Ferreira (Orgs.). Teoria do Processo. Panorama doutrinário mundial. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 389-428.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. Jurisdição e execução na tradição romano-canônica. 2. ed. rev. São Paulo: RT. 1997.

SUMÁRIO

Monica Alves Rademann

Capítulo 1 A MEDIAÇÃO ENQUANTO POLÍTICA PÚBLICA PARA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS AGRÁRIOS: o caso do artigo 565, CPC13 Theobaldo Spengler Neto Fabiana Crohmal Helena Schwantes Capítulo 2 CONFLITO, ENCARCERAMENTO E POLÍTICAS PÚBLICAS DE Marcelo Dias Jaques Mitson Mota de Mattos Rafael Staub Capítulo 3 MEDIAÇÃO NO PROCESSO ELETRÔNICO: UM (DES)INSTRUMENTO PARA Angelica Denise Klein Leila Appio Dianifer Moraes dos Santos Capítulo 4 MEDIAÇÃO ESCOLAR COMO POLÍTICA PÚBLICA DE TRATAMENTO DOS Fabiana Marion Spengler David Kelling de Souza Paula Keller Capítulo 5 A POLÍTICA PÚBLICA NACIONAL DE TRATAMENTO DE CONFLITO COMO FONTE DE EMPODERAMENTO SOCIAL E COMUNITÁRIO EM PROL DA EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO109 Victor Priehe Carolina Motta Helena Pacheco Wrasse Capítulo 6 COMPREENDENDO A BUSCA PELA MEDIAÇÃO EM UMA DEFENSORIA PÚBLICA125 Roselaine B. Ferreira da Silva Grazieli Bartz

Capítulo 7

CONFLITOS SOCIOJURÍDICOS: UMA ANÁLISE DO PROJETO DE EXTEN EM MEDIAÇÃO NA DEFENSORIA PÚBLICA DE SANTA CRUZ DO SUL, RS	
Cássio Alberto Arend	
Camila Alves Nemecek	
Aline Frantz	

Capítulo 8

AS PRÁTICAS RESTAURATIVAS ENQUANTO POLÍTICA PÚBLICA DE PREVENÇÃO PARA OS HOMENS AUTORES DE VIOLÊNCIA DE GÊNERO NO BRASIL: UMA ANÁLISE COM BASE NA LEI 11.340/06 E NA RESOLUÇÃO 225/2016, DO CNJ.....167 Marli Marlene Moraes da Costa Rosane Teresinha Carvalho Porto

A MEDIAÇÃO ENQUANTO POLÍTICA PÚBLICA PARA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS AGRÁRIOS: o caso do artigo 565, CPC

Theobaldo Spengler Neto

Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2000), onde atualmente é professor adjunto. Professor de Direito Processual Civil (Processo de Conhecimento, Processo de Execução, Procedimentos Especiais e Processo Cautelar) e de Direito Civil - Responsabilidade Civil. Vice-líder do Grupo de Pesquisas "Políticas públicas no tratamento dos conflitos", certificado pelo CNPq. Sócio titular do escritório Advocacia Spengler Assessoria Empresarial – SC e de Essere nel Mondo Editora Ltda. Advogado. Consultor jurídico. (theobaldospengler@spengleradvocatio.com.br)

Fabiana Crohmal

Aluna Especial no Mestrado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, com ênfase na linha de pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Cândido Mendes. Graduada em Direito pela Universidade Cândido Mendes. Integrante do Grupo de Pesquisas: "Políticas Públicas no tratamento dos conflitos", vinculado ao CNPq, coordenado pela Professora Pós-Doutora Fabiana Marion Spengler e vice-liderado pelo Prof. Theobaldo Spengler Neto. Advogada. (fabianacrohmal@gmail.com)

Helena Schwantes

Estudante de Direito na Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, RS, Brasil. Atualmente no quarto semestre. Bolsista PUIC-UNISC vinculado ao projeto de pesquisa intitulado "Entre a jurisdição e a mediação: o papel político-sociológico do terceiro no tratamento dos conflitos". Integrante do Grupo de Pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos", vinculado ao CNPq, coordenado pela Professora Pós-Doutora Fabiana Marion Spengler e vice liderado pelo Professor Mestre Theobaldo Spengler Neto. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/6995919810735716.

(helena.schwantes@hotmail.com)

1.1 OS CONFLITOS POSSESSÓRIOS NO DIREITO BRASILEIRO E SUA FORMA DE SOLUÇÃO JUDICIAL

Para decodificar o artigo 565 do CPC, faz-se necessário retomar os conceitos de posse. Assim, decifraremos o motivo da mediação a ser escolhida para integrar este capítulo.

O Código Civil não define posse, mas nos oferece uma conceituação indireta ao discorrer sobre possuidor, na seguinte forma: "Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade" (art. 1.196, CC).

Torres (1991) adverte que, para existir a posse, será necessário o fato de alguém usar, fruir, dispor de uma coisa e defendê-la contra terceiros.

Na linha do Direito, há duas principais teorias sobre posse: Savigny, com sua teoria subjetiva, e Ihering, com a objetiva. No entanto, o Código Civil de 1916 e o de 2002 adotaram a teoria de Ihering, definindo que posse é o exercício e a vontade de possuir algo.

Savigny (apud CORRÊA, 1990, p. 21) define posse como "poder que tem uma pessoa de dispor fisicamente de uma coisa, com a intencão de tê-la para si ou defendê-la contra a intervenção de outrem". Para Ihering (1985), posse equivale a quem possuir fisicamente a coisa e manifestar real vontade de tê-la.

Segundo Maria Helena Diniz (2004, p. 40).

O Código Civil brasileiro acolheu esta última doutrina, se bem que não chega a conceituar diretamente a posse, mas pela definição que dá ao possuidor no seu art. 1.196, vê-se que 'a posse' é o exercício, pleno ou não, de fato dos poderes constitutivos do domínio ou somente de alguns deles, como no caso dos direitos reais sobre coisas alheias, hipótese em que recebe a denominação de 'quase-posse', que vem desde os romanos. Logo, tradicionalmente, a posse propriamente dita só se refere à propriedade, sendo a 'quase-posse' o exercício de outros direitos reais, desmembramentos do domínio, que deste se destacam e param em outras mãos, como as servidões, o usufruto etc.

Com isso, conclui-se que "a posse é, pois, o império natural ou material que os homens exercem sobre coisas, abstração feita do direito que possam, ou não, ter para exercê-lo" (RIBAS apud RIZZARDO, 2014, p. 15).

Pós-compreensão do termo posse, carece de protegê-la, e é por meio das ações possessórias que o Direito nos permite fazer isso. Existem três tipos que podem ser usadas para sua proteção: a reintegração de posse, a manutenção de posse e o interdito proibitório.

De acordo com Gonçalves (2006, p. 110),

Dá-se de dois modos: pela legítima defesa e pelo desforço imediato (autotutela, autodefesa ou defesa direta), em que o possuidor pode manter ou restabelecer a situação de fato pelos seus próprios recursos; e pelas ações possessórias, criadas especificamente para a defesa da posse (heterotutela).

Para Rizzardo (1991, p. 123), "Este é, induvidosamente, o mais importante dos efeitos. Por meio dos interditos se dá a proteção possessória, o que constitui a garantia do exercício da posse".

A proteção no caso de esbulho vem garantida no artigo 560 do Código de Processo Civil e no artigo 1.210 do Código Civil, que permitem ao esbulhado ajuizar a chamada ação de reintegração de posse, e nos diz que reintegrar equivale a integrar novamente, o que envolve restabelecimento de alguém na posse de um bem do qual foi injustamente afastado ou retirado (RIZZARDO, 2014). Esta, "é a mais grave das ofensas, porque despoja da posse o esbulhado, retirando-lhe por inteiro o poder de fato que exercia sobre a coisa e tornando assim impossível a continuação do respectivo exercício. Em suma: o esbulhado perde a posse" (FURTADO apud GONÇALVES, 2006, p. 133).

No entanto, a turbação é uma lesão que consiste em perturbar, atrapalhar, embaçar o possuidor no exercício de sua posse, de forma injusta, mas sem lhe causar a perda da posse. Este ato será reprimido por meio da ação de manutenção de posse (MAURO, 1983).

E por fim, a ação de interdito proibitório, que é usada como uma tutela, uma prevenção, quando ainda não ocorreu a violação da posse, existindo somente uma intimidação. Mauro (1983) explica que a ameaça é uma lesão caracterizada por um estágio anterior à ocorrência de esbulho ou de turbação. A ameaca deverá ser iminente e há de estar fundada em razão séria, para que possa ser apreciada e contestada obietivamente.

Manuel Rodrigues (apud RIZZARDO, 1991, p. 142) ainda nos lembra que "A ação deve ser ajuizada contra o autor material da invasão. Este, porém, pode nomear à ação o mandante".

Abrangida as ações possessórias que o Direito nos concede, a próxima etapa será distinguir posse nova de posse velha, passando então a dispor da compreensão de quando deve-se ajuizar ações possessórias e quando bastará liminar.

Aguino (2000) explica que posse nova é a que conta ano e dia de existência, enquanto posse velha é a que data de mais de ano e dia. Tal prazo é contado a partir do momento em que é praticada a lesão possessória.

Deste modo, "nova era tida a posse cujo exercício datasse de menos de ano e dia. Se exercida e obtida de modo injusto, os interditos com liminar podiam torná-la ao titular de direito. Ou seja, admitia-se a reintegração e a manutenção com prévia concessão de liminar" (RIZZARDO, 2014, p. 53).

Portanto, se denominará velha a posse quando estiver sendo exercida há mais de ano e dia. Sua desconstituição dependerá de vias ordinárias, ou de ampla discussão, não se procedendo sumariamente. Aos interditos possessórios não se concederá a reintegração ou a manutenção preliminar (RIZZARDO, 1991).

Contudo, tem-se o conhecimento de qual ação deva-se prosseguir. Por exemplo, se no caso a posse já estiver em poder de outrem há mais de ano e dia, será mantido até que outra ação determine quem a deva possuir.

Gonçalves (2006, p. 83-84) relembra que

Não se deve confundir posse nova com ação de força nova, nem posse velha com ação de força velha. Classifica-se a posse em nova ou velha quanto à sua idade. Todavia, para saber se a ação é de força nova ou velha, leva-se em conta o tempo decorrido desde a ocorrência da turbação ou do esbulho. Se o turbado ou esbulhado reagiu logo, intentando a ação dentro do prazo de ano e dia, contado da data da turbação ou do esbulho, poderá pleitear a concessão da liminar (CPC, art. 558), por se tratar de ação de força nova. Passado esse prazo, no entanto, como visto, o procedimento será ordinário, sem direito a liminar, sendo a ação de força velha.

Com isso, conclui-se que a ação proposta em menos de ano e dia da violação possuirá a possibilidade de expedir mandado liminar através da ação possessória de manutenção ou de reintegração de posse, e o que for proferido após este prazo permanece com o réu até decisão final.

O último passo para decifrar os conceitos de posse requisita a compreensão da posse coletiva. O antigo Código não fez qualquer distinção processual entre as ações possessórias individuais ou coletivas. já o CPC 2015 apresenta uma tímida diferença processual entre elas. As ações que recaírem sobre a posse coletiva necessitam a realização de audiência de mediação para que seja concedida medida liminar (CAR-VALHO; RODRIGUES, 2015).

Tornou-se fenômeno social bastante comum nos últimos tempos a invasão de áreas urbanas ou rurais por grandes levas de pessoas carentes ou mesmo aventureiras, onde erguem seus casebres ou procuram desenvolver atividades agrícolas. De modo geral, os problemas econômicos enfrentados pelas camadas sociais mais pobres são a razão das invasões. Há verdadeira impossibilidade material na aquisição de moradia digna (RIZZARDO, 1991).

Aduz Carvalho e Rodrigues (2015, p. 15) que,

Para reverter essa situação pela qual decisões são emitidas pelo Iudiciário sem que haja uma análise mais fiel da realidade social, os movimentos sociais e instituições ligadas à causa da Reforma Urbana defenderam mudanças processuais que tornem a audiência de justificação prévia uma etapa obrigatória para a concessão das liminares, quando essas recaírem sobre uma ocupação coletiva.

A designação de audiência de conciliação ou de (sessão) de mediação como momento inaugural de qualquer demanda cível foi um grande avanço trazido pelo Código de Processo Civil de 2015. O desejo de proporcionar formas autônomas de composição se sobrepõe ao formalismo processual passado. Mais ainda quando se está para resolver os casos de invasão coletiva de áreas e a busca da retomada. Entretanto, não se deve restringir às ações possessórias de força velha, mais especificamente a ação de reintegração de posse. Possuidores que ocupem imóveis por menos de um ano e dia não poderão se valer desse recurso tão importante para a construção política e social do direito à moradia? (CARVALHO; RODRIGUES, 2015). Oportunamente retornar-se-á a esse debate.

Ocorrendo a invasão coletiva, a melhor forma de defender a posse será ajuizando ação de reintegração contra os invasores. Mesmo que haja dificuldade para identificar todos indivíduos, já que, na maior parte das vezes, a tarefa é praticamente inviável pela constante mutação de tais grupos e pela negativa de seus integrantes em se identificarem (RIZZARDO, 1991).

Também podemos contar com a Constituição Federal para obter respostas quanto à invasão coletiva. Esta traz que a única maneira de perder a condição de proprietário é a seguinte: o poder público pode exigir a existência de uma função social ao bem. Lembra-se que isto não decorre apenas da invasão, mas a condição que a norma constitucional impõe, não permitindo que um bem permaneca com quem não o dê função social (MARÉS, 2003).

Portanto, a propriedade que não cumpre uma função social será passível de desapropriação, sanção, e mais, não lhe pode ser assegurada a proteção possessória (DRESCH, 2006). Entretanto, para que se garantam os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, impõe-se que o procedimento de desapropriação seja precedido por decreto de utilidade pública que a justifique. Ainda, que uma vez decretada a desapropriação, seja efetivada a utilização conforme decretada, sob pena de ser legítima a postulação de reversão.

Dresch (2006, p. 158-159) ainda complementa que.

Embora os arts. 5º, XXII e 170, II da Constituição Federal assegurem o direito de propriedade, os mesmos dispositivos em seus incisos XXIII e III, respectivamente, exigem que a propriedade cumpra a sua função social sob pena de não lhe poder ser conferida a proteção possessória. Àquele que reclama proteção possessória cumpre o ônus de provar que a propriedade cumpre todos os seus requisitos. Quando a propriedade não cumpre a função social, existe vício no exercício de um dos seus direitos de titularidade.

Por último, um cuidado deverá ser tomado: a mediação a ser aplicada nessas audiências não deve ser feita com técnicas convencionais de resolução de conflito, úteis nos litígios privados, mas prejudiciais em situações que envolvem grande número de pessoas vulneráveis socialmente. Não podendo encarar os lados como iguais, pois possuirá direitos dos mais fundamentais sendo confrontados com privilégios (CAR-VALHO; RODRIGUES, 2015).

A AUTOCOMPOSIÇÃO COMO FORMA PACIFICADORA DE 1.9 SOLUÇÃO DE CONFLITOS: A MEDIAÇÃO E A CONCILIAÇÃO

É comum o equívoco que se comete entre os conceitos de mediação e conciliação. Não raro observamos a aplicação das práticas da mediação, quando seria mais adequado para o caso a conciliação. A própria Resolução 125 do CNI, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos deixa em aberto a diferenciação dos institutos. Assim, apesar da ambas pertencerem ao método autocompositivos de tratamento de conflito, é imprescindível elucidar as distinções entre os institutos.

O meio autocompositivo de solução de conflito é o gênero dentro do qual fazem parte a mediação, a conciliação e a negociação; já o meio heterocompositivo abrange a via judicial e a arbitragem. A diferença central é que, no primeiro, a solução do litígio se dá por decisão consensual das partes envolvidas no conflito, abarcando a alteridade e a voluntariedade (vencedor/vencedor), e no segundo, a solução se dá mediante a imposição de um terceiro imparcial, pela polarização de uma parte vencedora e outra perdedora, marcado pelo método adversarial.

Na mediação, o papel do terceiro (mediador) é restrito. Sua tarefa é facilitar a comunicação entre conflitantes, podendo até fazer boas perguntar para estimular o diálogo entre as partes, sem, jamais, proferir sugestões ou opiniões. Assim, como muito bem dispõe o artigo 165 do novo Código de Processo Civil, o mediador auxiliará os interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos. "Tal se dá porque a mediação constitui um procedimento de transformação dos antagonismos em pontos de convergência, não necessariamente em pontos de concordância, mediante a intervenção de um terceiro escolhido pelos conflitantes" (SPENGLER, 2016, p. 75).

Na conciliação, o propósito principal é o acordo, para que não haja a necessidade de enfrentar uma ação judicial. Assim, o terceiro (conciliador) que intervém, pode elaborar sugestões, com o intuito de fazer as partes chegarem consensualmente a um acordo, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que os conflitantes conciliem.

Os parágrafos 2º e 3º, do artigo 165, do novo Código de Processo Civil, destacaram de forma cristalina a diferenca essencial entre os institutos, no que concerne à espécie de conflito que pode ser tratado em cada um deles. A mediação tratará dos casos em que houver vínculo entre as partes. Exemplificando: lides que envolvam direito de família ou sucessório, conflitos decorrentes de relações de trabalho, amizade, etc. Já a conciliação tratará preferencialmente dos casos em que não houver vínculo entre as partes anterior ao conflito, ou seja, o único elo entre elas é a questão controvertida. Exemplo: causas que envolvam acidentes de trânsito, brigas com bancos ou com empresas que prestem servicos de telecomunicações, etc.

Outro diferencial entre a conciliação e a mediação é a finalidade a que elas se destinam. A mediação almeja tratar o conflito de uma forma global, holística, estimulando o resgate da comunicação entre as partes; assim, seu êxito independe da formulação de um termo de acordo. Seu propósito principal é disponibilizar um espaço para o diálogo organizado e respeitoso, proporcionando às partes uma oportunidade para gerirem de forma autônoma seus conflitos. Já a conciliação proporciona um espaço para as partes analisarem possíveis propostas, com a finalidade de realizar um acordo. Ainda assim, na prática, observamos muitas vezes que as partes comparecem à conciliação apenas para cumprir uma formalidade, pois resumem a sessão com as seguintes frases: "tem acordo?" ou mesmo "não tem acordo".

Finalmente, podemos afirmar que a mediação trata das lides sociológicas, pois ela não se limita a uma única questão, sua abrangência poder ser ampla, um leque de temas, que não se restringe a uma petição inicial ou uma contestação, visto que, geralmente, quando se trata de relações continuadas, tudo ao redor interessa, e o conflito em si é apenas a ponta de um *iceberg*. Seguindo linha distinta, a conciliação se mostra mais monotemática, focada em um alvo, adstrita apenas ao mérito do conflito e ao acordo.

1.2.1 MEDIAÇÃO JUDICIAL

A Lei 13.140/15 dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias, sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública e, paralelamente, o novo Código de Processo Civil inovou ao buscar promover, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. Para tanto, o Judiciário, por meio de juízes, advogados, defensores públicos e também os membros do Ministério Público, deverá estimular, quando couber, a mediação, pré-processual ou no curso do processo.

Resta evidente que o Judiciário está em busca de novas alternativas para lidar com o assoberbamento de demandas, e por essa razão institucionalizou a mediação, ou seja, promoveu "a sua implementação, regulação e suporte [...] quer antes do processo judicial, quer incidentalmente a ele" [mediação pré-processual e processual] (GABBAY, 2013 apud SPENGLER, 2016, p. 121). Essa medida é notável, pois permite que a sociedade brasileira desenvolva uma consciência para "lidar de modo autônomo e responsável com seus conflitos" (SPENGLER, 2016, p. 121).

Assim sendo, para efetivar as mediações judiciais, determinam os artigos 24 da Lei 13.140/15 e 165 do Código de Processo Civil, que os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação, pré-processuais e processuais, e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

Dessa maneira, estipulam os artigos 27 da Lei 13.140/15 e 334 do CPC que, se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de mediação com antecedência mínima de trinta dias, devendo ser citado o réu com pelo menos vinte dias de antecedência. É importante ressaltar que, nesse item, pecou o legislador em utilizar a nomenclatura "audiência de mediação", uma vez que audiência é presidida unicamente pelo juiz com solenidades próprias, a expressão certa seria sessão de mediação.

Um dos princípios primordiais da mediação é o princípio da autonomia da vontade, o qual se encontra ressalvado no artigo 166 do Código de Processo Civil, estabelecendo que somente deve haver mediação se as partes consentirem espontaneamente com esse processo. Nesse mesmo sentido, muito bem dispõe o artigo 18 da Lei 13.140/15: iniciada a mediação, as reuniões posteriores com a presença das partes somente poderão ser marcadas com a sua anuência.

O artigo 10 da mesma lei trata sobre a possibilidade da participação dos advogados ou defensores públicos na sessão de mediação extrajudicial, e estas ponderações valem também para a mediação judicial. Comparecendo apenas uma das partes acompanhada de advogado ou defensor público, o mediador suspenderá o procedimento, até que todas estejam devidamente assistidas. É imprescindível esclarecer o papel do advogado na sessão de mediação; sua participação é muito importante para assessorar o cliente nas questões técnicas que são abordadas durante a mediação e na possível elaboração de um termo de acordo. Entretanto, sua atuação deverá ficar em segundo plano, já que o objetivo principal da mediação é a participação das partes, mediante a retomada do diálogo.

Mesmo que haja processo judicial em curso, as partes poderão participar da sessão de mediação. Nesse caso, deverão requerer ao juiz a suspensão do processo por prazo suficiente para a tentativa de solução consensual do litígio. Assim, será irrecorrível a decisão que suspende o processo nos termos requeridos de comum acordo pelas partes, conforme disposto no artigo 16 da Lei 13.140/15.

O legislador deixou ressalvado no parágrafo 2º do referido artigo que a suspensão do processo não obsta a concessão de medidas de urgência pelo juiz. Entretanto, se tais medidas forem a requerimento de uma parte contra a outra, instaura-se um problema, visto que "a confiança, princípio básico da mediação, fica arranhada, o que inviabiliza a continuidade das sessões" (SPENGLER, 2016, p. 133).

O artigo 17, parágrafo único, sensatamente determina que, enquanto transcorrer o procedimento de mediação, ficará suspenso o prazo prescricional, ou seja, durante o andamento das sessões não haverá perda da proteção jurídica relativa ao direito pelo decurso de prazo, retomando, posteriormente à sessão, sua contagem de onde parou.

O artigo 334, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil, determina que poderá haver mais de uma sessão destinada à mediação, não podendo exceder a dois meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes. A Lei 13.140/15 trata do mesmo assunto em seu artigo 28, estabelecendo que o procedimento de mediação judicial deverá ser concluído em até sessenta dias, contados da primeira sessão, salvo quando as partes, de comum acordo, requererem sua prorrogação.

O procedimento de mediação será encerrado com a lavratura do seu termo final, quando for celebrado acordo ou quando não se justificarem novos esforcos para a obtenção de consenso, seja por declaração do mediador nesse sentido ou por manifestação de qualquer das partes. Sobre este assunto, já abordado no presente capítulo, é importante relembrar que o êxito da mediação independe da formulação de um termo de acordo; seu propósito principal é disponibilizar um espaço para a retomada do diálogo de forma organizada e respeitosa.

Havendo acordo, os autos serão encaminhados ao juiz, que determinará o arquivamento do processo e, desde que requerido pelas partes, homologará o acordo, por sentença, e determinará o arquivamento do processo. Vislumbrando garantir segurança jurídica e uma possível execução, o termo final de mediação, na hipótese de celebração de acordo, constitui título executivo extrajudicial, e quando homologado judicialmente, título executivo judicial.

Por fim, buscando fomentar a cultura de solução consensual dos conflitos, o legislador, no artigo 29 da Lei 13.140/15, beneficiou o réu, não lhe cobrando custas judiciais finais, quando o conflito se solucionar pela mediação, antes da sua citação.

1.2.2 A PARTICIPAÇÃO DE TERCEIROS NA SESSÃO DE MEDIAÇÃO

A Lei 13.140/15, que dispõe sobre Mediação e Meios Alternativos de Solução de Controvérsias, e o Código de Processo Civil vigente evidenciam a escolha do legislador pelo fortalecimento da política de pacificação social. Desta forma, o novo Código de Processo Civil atribuiu também aos membros do Ministério Público e à Defensoria Pública o dever de estimularem a solução consensual dos conflitos, no curso do processo ou extrajudicialmente, conforme determina o seu artigo 3º, parágrafo 3º.

Em relação à Defensória Pública, a EC 80/14 incluiu a defesa extrajudicial dos direitos individuais ou coletivos dos necessitados. Assim, caberá ao Defensor Público estimular a via extrajudicial de composição de conflitos, podendo optar pela judicialização nos casos inevitáveis. Para tanto, a participação da Defensoria Pública na mediação poderá ser por meio dos seguintes modelos: modelo estimulativo, promovendo o enca-

minhamento de demandas para estrutura de outras instituições, como os CEJUSCs, por exemplo; modelo cooperativo, em que a Defensoria se utiliza da estrutura pessoal de outras instituições, participando efetivamente do processo consensual desempenhado, ou seja, presença nas sessões de mediação, dentro do Poder Judiciário, para acompanhar os assistidos; modelo *autônomo*, no qual, mediante seus próprios recursos financeiros e administrativos, a Defensoria propulsiona uma política institucional de resolução consensual de litígios, cumprindo com as finalidades constitucionais da instituição.

Quanto ao Ministério Público, em razão da sua missão institucional, impreterível é sua participação nas sessões de mediação que envolvam interesses da coletividade ou qualquer uma das matérias dispostas nos artigos 127 e 129 da Constituição da República. Assim, os processos judiciais que tenham por objeto as referidas matérias não podem levar em conta apenas os interesses das partes conflitantes, mas também os interesses de todos aqueles que possam ser afetados pelo eventual acordo que venha a ser celebrado.

A Lei 13.140/15 dispõe no seu Capítulo II sobre a autocomposição de conflitos em que for parte pessoa jurídica de direito público. Entretanto, é importante ter em mente que os referidos conflitos serão objeto das práticas compositivas que envolvam a negociação, a conciliação e a mediação apenas quando estas forem pertinentes. Sobre este tema, merecem destaque as seguintes ponderações:

> A pergunta que não quer calar, quando nos deparamos com esse artigo: é realmente mediação? Quando uma das partes, ou ambas, é entidade pública, não devemos utilizar a conciliação? A mediação não é, na sua essência, um procedimento que trata conflitos existentes a partir de relações continuadas, relações de afeto, nas quais a preocupação maior é com a manutenção e com o fortalecimento dos laços e menos com questões técnicas ou financeiras? Quais são os laços por ventura existentes em uma relação que tenha em um dos lados (ou em ambos) a Administração Pública? Isso não é mediação! É conciliação! [...] (SPENGLER, 2016).

Releva mencionar também o antagonismo entre o princípio da publicidade que rege a administração pública e princípio da confidencialidade da mediação. Uma preocupação constante nos acordos que envolvem a administração diz respeito aos riscos de arbitrariedade, por isso a importância de se garantir a devida transparência e publicidade ao processo administrativo. Diante desse impasse, entende-se que seria prudente a inaplicabilidade da confidencialidade nas práticas de mediação que envolvam os entes públicos.

Por fim, é importante ressaltar que "os meios compositivos de tratamento de conflitos visam acordo. Assim, os direitos discutidos em procedimentos compositivos devem ser passíveis de acordo, ou seja, precisam ser disponíveis", pois, como é sabido, a administração "não tem a livre disposição dos bens e interesses públicos, porque atua em nome de terceiros. Por essa razão, é que os bens públicos só podem ser alienados na forma em que a lei dispuser" (SPENGLER, 2016, p. 145-146).

1.2.3 A MEDIAÇÃO EM CONFLITOS COLETIVOS

Os conflitos coletivos são, por natureza, causas de grande complexidade, pois evolvem, de um lado, uma numerosidade de titulares de um direito, e de outro lado, normalmente, órgãos públicos que tenham competência na proteção desses direitos. Assim, ao Judiciário cabe o enorme desafio em oferecer resposta de forma qualitativa e viável a todos os conflitantes envolvidos nessas ações. Em paralelo, a mediação, pautada pelo resgate da comunicação, vem se apresentando como um mecanismo ideal para alcançar uma solução juridicamente viável que atenda a todos os interesses envolvidos.

Para que o procedimento de mediação seja bem-sucedido, é primordial a participação colaborativa de todos os envolvidos, a utilização de métodos que viabilizem o debate organizado e a escuta de forma construtiva das diferentes opiniões, com o intuito de assegurar os interesses dos mediados. Desta maneira, é necessária a participação de um mediador com domínio de técnicas de negociação para manter as partes focadas na solução do conflito.

No caso em tela, as ações possessórias podem envolver pretensões de centenas de famílias que coabitam um único imóvel invadido. Assim, é primordial que o mediador tenha habilidade para trabalhar primeiramente as divergências dentro do grupo de forma igualitária, para posteriormente tratar o conflito de forma globalizada.

Havendo, por exemplo, centenas de conflitantes, o mediador poderá sugerir que o grupo se divida, com o objetivo de facilitar a comunicação. "Neste caso, o mediador pode ajudar de forma significativa as partes a formarem equipes de negociação efetivas. Muito embora o mediador não possa e não deva escolher os membros das equipes de negociação, ele ou ela pode sugerir os critérios para seleção" (SOUZA, 2010, p. 381), tais como: capacidade de compreensão das questões em conflito, capacidade de articular os interesses próprios com os da equipe, expor adequadamente as preocupações da equipe. O mediador também atuará na facilitação do diálogo entre representantes e representados. São pertinentes as observações feitas por Luciane Moessa de Souza (2010, p. 412) sobre o tema, em sua tese de doutorado:

> Uma cautela fundamental a ser tomada pelo(s) mediador(es) durante todo o processo diz respeito a verificar se cada um dos participantes está mantendo devidamente informado o grupo, órgão ou ente que ele representa, bem assim trazendo eventuais ponderações pertinentes colocadas por eles com relação ao conteúdo dos debates, já que as soluções cogitadas durante o processo de mediação, normalmente, se inter-relacionam com outras políticas existentes no seio de cada organização e devem ser com estas compatibilizadas. Cada um dos representantes de tais organizações ou grupos deve funcionar, portanto, como elo entre elas e os demais participantes do processo, assegurando-se de que o compromisso ao final firmado seja efetivamente um compromisso institucional ou do grupo representado ou, no caso de grupo que não assuma obrigações, assegurando-se que este entenda que seus interesses de fato foram contemplados satisfatoriamente no acordo.

Na primeira sessão de mediação, o mediador deverá estabelecer com as partes os objetivos e os procedimentos que serão seguidos, tais como: cronograma das sessões; tempo previsto para cada fase; momento de manifestação de cada parte; avaliar a necessidade de disponibilização de informações e estudos técnicos ao grupo; estabelecer um compromisso para que todos os participantes estejam nas sessões.

Para o deslinde das sessões de mediação, os mediadores precisarão compreender bem o contexto do conflito, os relacionamentos entre as partes, quais entidades ou órgãos detêm competência legal para auxiliar na elaboração de uma possível solução consensual do problema, de modo que seja "socialmente desejável, juridicamente admissível, e cuja implementação seja viável". O mediador poderá também realizar entrevistas com "pessoas-chave" ou "entidades-chave" para apurar informacões indispensáveis, como pontos de convergência e divergência entre as partes. Esse levantamento deverá nortear e delimitar o caminho para a solução do conflito (SOUZA, 2010, p. 405).

Finalmente, quanto ao acordo, este deve ser redigido com a participação unânime das partes, dos órgãos e entes públicos evolvidos. O termo de acordo deve conter, no mínimo, os seguintes itens: a descricão de todos os participantes no processo; descrição das pautas de cada sessão; "todos os elementos de fato e de direito que foram levados em conta no seu conteúdo; definição clara das ações a serem empreendidas, os responsáveis pelo seu cumprimento, e os respectivos prazos"; previsão de retorno à mediação "caso se verifiquem elementos novos (fatos ou conhecimentos técnicos) que justifiquem a sua revisão e não seja alcançado um consenso sobre o conteúdo de tal revisão mediante negociação direta entre as partes" (SOUZA, 2010, p. 411-412). É importante atentar para o detalhamento máximo das obrigações estipuladas, com a intensão de evitar conflitos futuros sobre a execução do termo de acordo. "Não se deve perder de vista, contudo, a necessidade de se mante algum grau de flexibilidade, tendo em vista que as circunstâncias fáticas podem vir a se alterar de forma significativa durante a execução do acordado" (SOUZA, 2010, p. 391).

O registro atento dos interesses da coletividade, com as individualizações pertinentes, dará o efeito final de efetividade. No trato de interesses comuns buscados em uma única demanda, seja administrativa, seja judicial, impõe-se a atenção às especificidades de cada um.

A SESSÃO DE MEDIAÇÃO NA SOLUÇÃO DE LITÍGIO 1.3 COLETIVO DE POSSE DE IMÓVEL JUDICIALIZADO

De plano, é de ser registrado o equívoco legislativo ao tratar a sessão de mediação como audiência, também no artigo 565, CPC. Tal debate já foi travado por Spengler e Spengler Neto (2016, p. 279). A generalização entre os atos que comportarão as hipóteses de conciliação e de mediação traz evidente descompasso. A tentativa de conciliação, a toda prova, se fará em uma ou mais audiências. A mediação, entretanto, não ocorre em audiência, mas sim em sessões, ante a tipicidade da sua forma e objetivo.

O Código de Processo Civil de 2015, mais humano em relação ao passado, traz inovadora tentativa de pacificação social, em se tratando de uma discussão tão convulsionada: posse coletiva. Determina:

- **Art. 565.** No litígio coletivo pela posse de imóvel, quando o esbulho ou a turbação afirmado na petição inicial houver ocorrido há mais de ano e dia, o juiz, antes de apreciar o pedido de concessão da medida liminar, deverá designar audiência de mediação, a realizar-se em até 30 (trinta) dias, que observará o disposto nos §§ 2º e 4º.
- § 1º Concedida a liminar, se essa não for executada no prazo de 1 (um) ano, a contar da data de distribuição, caberá ao juiz designar audiência de mediação, nos termos dos §§ 2º a 4º deste artigo.
- § 2º O Ministério Público será intimado para comparecer à audiência, e a Defensoria Pública será intimada sempre que houver parte beneficiária de gratuidade da justiça.
- § 3º O juiz poderá comparecer à área objeto do litígio quando sua presença se fizer necessária à efetivação da tutela jurisdicional.
- § 4º Os órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal e de Município onde se situe a área objeto do litígio poderão ser intimados para a audiência, a fim de se manifestarem sobre seu interesse no processo e sobre a existência de possibilidade de solução para o conflito possessório.
- § 5º Aplica-se o disposto neste artigo ao litígio sobre propriedade de imóvel.

De plano, vale registrar que a regra vale para a disputa de direito sobre propriedade coletiva, como trata o § 5º. Nessa linha, observa Cassio Bueno (2015, p. 382):

> Importante novidade trazida pelo Projeto da Câmara e aprovada pelo Senado Federal na última etapa do processo legislativo, o art. 565 traça as regras a serem observadas nos casos em que houver litígio coletivo pela posse do imóvel (caput). Mas não só à tutela da posse, pois o § 5º determina a aplicação das novas regras também 'ao litígio sobre propriedade de imóvel'.

Entretanto, o presente trabalho restringe-se a tratar dos conflitos judicializados quanto à posse. As definições e as incumbências relativas à propriedade não serão objeto deste estudo.

Importa uma análise pontual. Ao primeiro, em seu *caput* informa que a aplicação desse artigo traz uma limitação inicial: o esbulho ou a turbação teriam ocorrido há mais de um ano e um dia. Ou seja, está se tratando de posse velha, no linguajar do direito possessório, como já tratado antes.

Agui nasce uma primeira crítica a ser feita à redação do dispositivo. Os artigos 558 e 562, ambos do mesmo CPC, conduzem à interpretação de que as medidas liminares somente serão deferidas quando a demanda for ajuizada no tempo de um ano e um dia. Passado este, estar-se-ia diante de ação de "força velha", a qual não permite o deferimento de medida de urgência.

Ora, já no artigo em comento tem-se redação que tumultua a interpretação. Por evidente que, tratando-se de demanda aforada após a perda da posse e passados mais de um ano e dia, inviável o deferimento de medida liminar.

Por outro lado, a confusa redação leva o intérprete a compreender que, tratando-se de força nova, não seria possível a designação de data, local e hora para a realização da sessão (audiência) de mediação¹. Por evidente que não deve ser esse o racional do julgador, na medida em que o intento é a solução por meio de autocomposição.

Porém, importa definir, ainda, o conceito dessa medida liminar tratada no artigo. Por certo, como referem Wambier et al. (2015, p. 931), não se trata da medida liminar possessória já referida no artigo 562 do CPC. Ela está vinculada ao prazo de ano e dia (art. 558), ou seja, somente poderá ser deferida se caraterizada a perda da posse ocorrida a menos de ano e dia. A medida liminar a que se refere o artigo 565 está vinculada às tutelas de urgência regradas pelos artigos 300 e seguintes.

Entretanto, é evidente o objetivo do legislador. Trata-se de uma posse que, mesmo que inicialmente indevida (ao menos na narrativa do autor), já se encontra estabilizada pelo passar do tempo. Como expressa Medina (2016, p. 825), "Justifica-se o cuidado do legislador, se conside-

Vale leitura da crítica de WAMBIER, Teresa A. A. et al. Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil, artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 930-931.

rada a função social da posse do imóvel: a não oposição à turbação ou ao esbulho por mais de ano e dia permite deduzir haver pouco interesse em proteger a posse, de um lado, de outro lado, que aqueles que ocupam o imóvel podem estar a lhe dar destinação adequada". Tomando por base esse princípio, tempo decorrido, determina o legislador que, antes da apreciação de eventual pedido de medida liminar, o juiz designe audiência – e o melhor teria sido dizer sessão – de mediação. E mais, que tal ocorra no prazo de 30 dias, respeitando a urgência do tema.

A preocupação do legislador com a função social, agora do processo e não somente da posse, vai ainda demonstrada na redação do parágrafo primeiro do artigo 565. Eventualmente demonstrada necessidade e a conveniência do deferimento da medida liminar pleiteada, é evidente a presunção do seu cumprimento imediato. Entretanto, inerte o autor na efetivação do direito provisoriamente recebido por mais de um ano, mais uma vez se chega à necessidade de ofertar às partes a oportunidade de autocomposição.

Mantém-se, nesse dispositivo, a lógica do tempo passado desde a origem dos fatos. Veja-se que, já do início da posse dita como indevida até o aforamento do pedido, decorrera tempo de mais de ano e dia. Deferida a medida liminar, não fora cumprida, por mais de um ano. Ou seja, a posse já conta com, no mínimo, dois anos e um dia. Oportuna, então, a designação de nova sessão (audiência) de mediação.

Em ambas as oportunidades de autocomposição (caput e § 1º), o legislador insere terceiros. E esses terceiros não compõem o espaço de mediação tradicional, ou seja, não serão mediadores, mas sim partícipes ativos. Na forma do parágrafo segundo, existe imposição da intimação do Ministério Público e da Defensoria Pública². Já na forma do parágrafo quarto, poderá o juiz determinar a intimação dos "órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal e de Município onde se situe a área objeto do litígio...". São dois os objetivos da presença desses órgãos: primeiro, para que se

Neste caso, o legislador faz referência da necessidade de intimação da Defensoria Pública "[..] sempre que houver parte beneficiária de gratuidade da justiça". Melhor teria sido a redação no sentido de determinar a presença da Defensoria Pública quando houver parte desassistida por advogado, na medida em que, mesmo beneficiária, a parte poderá estar representada processualmente. Há de se entender, portanto, que a intimação da Defensoria deverá ocorrer somente quando a parte não estiver representada por advogado.

manifestem quanto ao interesse na área, na medida em que prevalece o interesse público ao privado. Em segundo lugar, para que apresentem oportunidades de solução do litígio no âmbito social.

Cabe, entretanto, pontuar que esses terceiros não se confundem com o mediador. O mediador judicial deverá manter sua postura técnica regida pelo Código de Processo Civil e pela Lei de Mediação. A participação dos demais, ao lado das partes, poderá ser ativa, em ritmo de conciliação. Assim, vale o exercício de pensar se, efetivamente, ter-se-á uma mediação pura. Afinal, o diálogo será realizado não somente entre as partes, mas com o envolvimento de terceiros descompromissados com o interesse particular posto nos autos. Terceiros que dispõem de interesse social e político e condições de auxiliar as partes na busca de uma solução, mas em caráter de proposição.

Ainda mais, estará presente a instituição do Ministério Público, como fiscal da lei e dos interesses sociais. Porém, sua condição de autoridade não poderá comprometer o objetivo fundamental da mediação, qual seja, abrir a estrada da composição por meio da construção mútua, da compreensão comum das condições e possibilidades presentes da autocomposição.

REFERÊNCIAS

AQUINO, Álvaro. A. S. B. A posse e seus efeitos. São Paulo: Atlas, 2000.

AZEVEDO, André Gomma de (Org.). Manual de Mediação Judicial. 5. ed. Brasília: CNJ, 2015.

AZEVEDO, J. C; KERSUL, E. S. A Defensoria e o Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Consultor Jurídico. 05 out. 2015.

BRASIL, Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 01 jul. 2016.

, Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado. htm>. Acesso em: 01 jul. 2016.

, Lei 13.140, de 26 de junho de 2015. Disponível em: http://www.planal to.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 01 iul. 2016.

BRASIL, Resolução 125, de 29 de novembro de 2010. Disponível em: http:// www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579. Acesso em: 01 jul. 2016.

BUENO, Cassio S. Novo Código de Processo Civil anotado. São Paulo: Saraiva, 2015.

CARVALHO, Cláudio O.; RODRIGUES, Raoni. O Novo Código de Processo Civil e as Ações Possessórias: Novas Perspectivas para os Conflitos Fundiários Coletivos? Revista de Direito da Cidade, v. 7., n. 4, 2015. DOI: 10.12957/rdc.2015. 20912

CORRÊA, Orlando de A. Posse e ações possessórias: Teoria e Prática. 5. ed. Rio de Ianeiro: Aide.1990.

CURIA, Luiz R.; CÉSPEDES, Lívia; ROCHA, Fabiana D. Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva. 2016.

DINIZ, Maria H. Curso de direito civil. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 4: Direito das coisas.

DRESCH, Renato L. Aspectos Jurídicos das Liminares Possessórias em Ações Coletivas Sobre a Posse de Terras Rurais. Revista de Direito Agrário, ano 19, n. 18. 2006.

GONCALVES, Carlos R. Direito civil brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2006. v. V: Direito das coisas.

IHERING, Rudolf V. Teoria Simplificada da Posse, São Paulo: Rumo, 1985.

MARÉS, Carlos F. *A Função Social da Terra*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

MAURO, Laerson. 1.000 perguntas de direito das coisas. Rio de Janeiro: Rio, 1983.

MEDINA, José M. G. Direito processual civil moderno. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das coisas*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SOUZA, Luciane M. de. Meios Consensuais de Solução de Conflitos Envolvendo Entes Públicos e a Mediação de Conflitos Coletivos. Tese (Doutorado) -Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010. Disponível em: https://re positorio.ufsc.br/handle/123456789/94327>. Acesso em: 10 jul. 2016.

SPENGLER, Fabiana M. Da jurisdição à mediação: Por uma outra cultura no tratamento dos conflitos. Ijuí: Unijuí, 2010.

<i>Mediação</i> : teoria e prática. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.
; SPENGLER NETO, Theobaldo. <i>Mediação, conciliação e arbitragem</i> : ar
tigo por artigo. Rio de Janeiro: FGV, 2016.

TORRES, Oton M. L. Ações possessórias/Marcha do processo: teoria e prática. São Paulo: LEUD, 1991.

WAMBIER, Teresa A. A.; CONCEICÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. da S.; MELLO, Rogério L. T. Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2015.

CONFLITO, ENCARCERAMENTO E POLÍTICAS PÚBLICAS DE MEDIAÇÃO PRISIONAL

Marcelo Dias Jaques

Doutorando em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Mestre em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ). Especialista em Direito Público com ênfase em Direito Constitucional pela Escola de Ensino Superior Verbo Jurídico. Bacharel em Direito pela Universidade Luterana do Brasil (ULBRA). Membro do grupo de pesquisa (CNPq) "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos". Bolsista do Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições de Ensino Particulares da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - PROSUP/CAPES. Advogado. (marcelo.jaques@hotmail.com)

Mitson Mota de Mattos

Mestrando em Direito pela universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Especialista em Direito Processual Civil pelo Centro Universitário Internacional (UNINTER). Bacharel em Direito pela Faculdade São Lucas. Licenciado em Letras e Literaturas/Inglês pela Universidade Federal de Rondônia (UNIR). Conciliador Judicial — Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia. Membro do grupo de pesquisa (CNPq) "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos". (mitsson@hotmail.com)

Rafael Staub

Bacharel em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Membro do grupo de pesquisa (CNPq) "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos". Advogado. (staub.adv@hotmail.com)

2.1 INTRODUÇÃO

O presente estudo científico tem como tema o conflito na qualidade de relação social natural – que em algumas situações poderá resultar no ilícito penal passível de sanção estatal –, a situação do encarceramento no sistema penitenciário brasileiro e a mediação prisional¹ como política pública² a ser aplicada no interior dos presídios e demais instituicões carcerárias.

A partir da edificação de uma fundamentação teórica básica para a compreensão do tema, bem como de sua complementação com dados estatísticos, buscar-se-á uma resposta ao problema central da pesquisa, qual seja, a possibilidade da utilização da mediação prisional no Brasil como política pública voltada para o tratamento³ de conflitos, pacificação e ressocialização.

Como hipóteses prováveis se apresenta uma assertiva fundada em um prisma positivo, no sentido de que institutos de pacificação social como a mediação devem ser implementados com urgência não apenas em âmbito penal, mas para todas as situações de interações conflitivas, e que o sistema penitenciário brasileiro roga por iniciativas em favor da ressocialização. Já na assertiva projetada sob o viés negativo, não há estrutura que possa dar amparo à realização da mediação no interior das prisões seguer para a tutela dos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos aos apenados, especialmente quanto às condições mínimas de dignidade da pessoa humana, não havendo como se pensar

Como o tema carece de maior produção doutrinária no país, haja vista que o instituto ainda não é utilizado no Brasil, este estudo utilizará a expressão mediação prisional como tradução para o termo mediación penitenciaria adotado em algumas fontes bibliográficas encontradas no idioma espanhol por entender que melhor se aplica à realidade brasileira, bem como para evitar uma inadequada vinculação à palavra penitenciária que possa levar ao entendimento de que esse processo de mediação resulta em algum tipo de penitência no sentido de sofrimento ou sanção.

Quanto à utilização da expressão política pública ao longo da pesquisa, adota-se a conceituação proposta por Humet et al. (2012) que a definem como uma série de decisões ou ações, intencionalmente coerentes - tomadas por diferentes atores, sejam eles públicos e algumas vezes até mesmo não públicos - cujos recursos, nexos institucionais e interesses variam, mas que possuem a finalidade de resolver de forma pontual um problema politicamente definido como coletivo. Esse conjunto de ações e decisões dá lugar a atos formais com um grau de obrigatoriedade variável e que tendem a modificar a conduta de grupos sociais que supostamente originaram o problema coletivo – chamados grupos objetivos – a ser resolvido no interesse de grupos sociais que padecem dos efeitos negativos do problema em questão - chamados beneficiários finais.

Utilizar-se-á da expressão tratamento em detrimento do termo resolução, haja vista o entendimento de que os conflitos sociais raramente são solucionados de forma plena e definitiva, seja por meio da jurisdição estatal, seja por outros meios de composição. Nesse sentido, utilizar a palavra "tratamento" denota o objetivo de transmitir a ideia da busca por uma resposta mais satisfativa do conflito para as partes (SPENGLER, 2012).

em mediação prisional sem que antes se cumpram essas garantias, bem como a Lei de Execução Penal (LEP).

Para além de atingir o objetivo geral quanto à análise das perspectivas de utilização da mediação prisional no Brasil, é preciso cumprir com alguns objetivos que, embora secundários, favorecerão a reflexão acerca do tema, a consolidação do debate proposto e a construção do conhecimento necessário na busca pela hipótese que responde ao problema da pesquisa. São eles: a) examinar as origens do conflito na sociedade; b) observar a situação atual do sistema penitenciário brasileiro; c) compreender o que é a mediação prisional e como ela é aplicada.

A pesquisa possui caráter qualitativo, e a metodologia a ser adotada consistirá fundamentalmente em pesquisa bibliográfica, que tem como pressuposto a leitura, a análise e a interpretação de textos e/ou documentos que contemplem o tema abordado.

Para tanto, com vistas a conferir à construção do texto uma estrutura adequada que contemple uma sucinta - porém cristalina - abordagem do tema em discussão, possibilitando uma reflexão consciente e amparada em fundamentos objetivos e concretos, o conteúdo se desenvolverá em três pilares teóricos que correspondem a cada um dos objetivos específicos e que perpassarão aspectos considerados fundamentais para a pesquisa.

Face ao exposto, acredita-se que o presente trabalho contempla a busca por delimitar uma temática de estudo de relevante importância social, especialmente em um momento no qual urge debater soluções para o sistema penitenciário em todo o mundo, mas principalmente que a mediação ganha espaço no cenário jurídico nacional e pode ser utilizada sob seu viés prisional, promovendo um melhor tratamento dos conflitos nesse meio, melhores índices de pacificação social, assim como condições mais favoráveis à ressocialização do indivíduo encarcerado.

O CONFLITO COMO RELAÇÃO SOCIAL 2.2

Determinar com exatidão o momento em que os seres humanos perceberam que agrupar-se, como estratégia de sobrevivência, seria uma boa opção, não é tarefa fácil. No entanto, o que se imagina é que os primeiros grupos sociais possuíam uma estrutura social bem básica, com regras objetivas e limitando-se às tarefas do cotidiano. Desempenhavam atividades como a caça, a colheita de alimentos, manutenção do fogo, provisão de lenha, proteção do acampamento contra ataques de animais e de outros grupos, além das demais tarefas que tinham relação apenas com a sobrevivência básica. À medida que o tempo passou, desde as primeiras aglomerações primitivas, as relações se diversificaram e atualmente não é mais possível identificá-las completamente, fruto da complexidade de culturas, costumes e necessidades.

Desde que os seres humanos decidiram juntar-se em comunidades, mais especificamente em vilas ou cidades, o objetivo comum era possibilitar uma vida melhor para todos os integrantes do grupo. Um único indivíduo cuidando de sua sobrevivência, com suas atividades próprias, não era algo muito eficaz, pois essas atividades lhe tomavam muito tempo. Possivelmente o resultado final de seus esforços não lhe renderia uma vida tão segura quanto a que poderia ser usufruída em uma associação com outros indivíduos organizados em sociedade. Isso se dá porque, segundo Silva (2012, p. 405), o indivíduo "é um dos seres vivos mais incompletos e ansiosos por assegurar uma vida para si e incapaz de fazer isso de modo individual".

Em decorrência desse raciocínio, fica evidente que a participação social é aspecto inerente ao cotidiano de todo cidadão, que, buscando alcançar objetivos que dificilmente seriam atingidos caso os perseguisse individualmente, sente a necessidade de incluir-se em um grupo social, mantendo diferentes níveis de integração com os demais membros dessa comunidade.

Sucede que, juntar em um mesmo espaço um grupo de seres capazes e possuidores de senso crítico interno e com parâmetros próprios de conduta para uma vida em comum, sem a existência de regramento claro de comportamento coletivo, pode se tornar uma fonte inesgotável de conflitos, transformando essa união em um completo caos, uma vez que cada um pode ter a sua própria ideia do que seja melhor para si e para o grupo.

Observa-se, nesse contexto, a identidade de cada indivíduo, pois a sociedade consiste em um sistema organizado de diferenças, e são elas que constroem a identidade de cada indivíduo pertencente ao grupo, permitindo que possam se situar uns relativamente aos outros (GARA-PON, 1996).

Nesse momento, surge uma espécie de contrato social fictício, onde regras são estabelecidas e cada indivíduo recebe funções e atribuições. A contrario sensu, o objetivo inicial, que é a melhora das condições de vida para todos os integrantes do grupo, deixa de ter sentido. surgindo dificuldades muito maiores do que se cada pessoa as enfrentasse de forma isolada. Essas regras se justificam porque, segundo Simmel (1987, p. 19):

> A medida que o grupo cresce [...] na mesma medida, a unidade direta, interna, do grupo contra os outros se afrouxa e a rigidez da demarcação original contra os outros é amaciada através das relações e conexões mútuas. Ao mesmo tempo, o indivíduo ganha liberdade de movimento, muito para além da primeira delimitação ciumenta. O indivíduo também adquire uma individualidade específica para a qual a divisão do trabalho no grupo aumentado se dá tanto por ocasião quanto por necessidade.

Portanto, as regras de conduta e sua fiel observância por parte dos componentes de um grupo social são fatores de coesão e proteção para todos os indivíduos. Não se trata de limitar as liberdades, mas de proteger cada integrante, para que todas as liberdades possam ser exercidas de maneira a preservar o objetivo inicial do agrupamento, ou seja, que todos possam viver melhor unidos que isolados.

Nessa perspectiva, cada indivíduo ocupa uma posição social da qual se espera um determinado comportamento, chamado papel social. No entanto, observa-se que, quando determinado indivíduo deixa de cumprir o papel social do qual a coletividade tem uma expectativa de observância, acabam por surgir os conflitos, fenômenos comuns ao tecido de relações humanas (MORAIS; SPENGLER, 2012).

Essa linha de pensamento segue a teoria de Dahrendorf (1991), quando afirma que o conflito se relaciona diretamente tanto com as expectativas presentes no interior de cada grupamento coletivo quanto ao que cada indivíduo deve ser e as atitudes que cada um deve desempenhar. Assim, a estrutura de uma sociedade pressupõe uma gama de papéis sociais variados, que se constituem em sistemas de coerções normativas aos quais devem se submeter os atores que os desempenham, sendo que cada um desses papéis estabelece uma espécie de zona de coerção e obrigações relacionadas a uma zona de autonomia condicionada.

Para Bauman (2005), a grande maioria dos habitantes do líquido mundo moderno não considera opções promissoras atitudes como cuidar da coesão, apegar-se às regras, agir de acordo com precedentes e manter-se fiel à lógica da continuidade, em vez de flutuar na onda das oportunidades mutáveis e de curta duração. Sob esse viés advém que, em uma sociedade onde nem todos os indivíduos estão dispostos a pensar nas necessidades dos seus iguais, sempre haverá os que buscam o caminho mais fácil, tentando burlar as regras de conduta estabelecidas pela maioria. Claro que essas maiorias podem também tentar impor regras não equânimes, quando estiverem motivadas pelo sentimento de autopreservação de seu grupo. E esse desarranjo é um foco de muitos conflitos.

Cabe destacar que entre os níveis de integração existente em uma comunidade, também denominados relações sociais, está o conflito, e que "o conflito é apenas uma das possíveis formas de interação entre os indivíduos, grupos, organizações e coletividades" (MORAIS; SPENGLER, 2012, p. 47).

Consoante propõe Simmel (2013), haveria inclusive uma hostilidade natural entre os homens, que, juntamente com a simpatia entre eles, atuam conformando ou fundamentando as relações sociais. A extrema facilidade com que se transmite o clima de hostilidade evidencia que se trata de um sentimento primário, e por essa razão normalmente é muito mais difícil fazer com que um indivíduo tenha confiança e simpatia por um desconhecido do que fazer com que ele tenha desconfiança e antipatia.

Nesse ponto, Garapon (1996) aborda a figura do individualismo receoso, ou seja, a constatação de que o laço social já não é mais pensado como de solidariedade, mas como uma ameaca, pois o que se vê no outro é um agressor em potencial. Adotando a mesma teoria, Warat (2010) afirma que a convivência está ameacada. Ao se isolar e se proteger, o indivíduo acabou por privatizar a cidade por temor de ser violentado pelo outro.

Assim, mais do que nunca, o conflito pertence à vida humana e está muito presente na sociedade, dela naturalmente fazendo parte,

fato que comprova que cada pessoa é única, possuindo seus próprios interesses e desejos (HEREDIA; VILLANUEVA; ORTIZ, 2013). Inclusive, segundo defende Ost (1999), a ordem é excepcional e o caos é a regra. Em outras palavras, as situações conflitivas são normais e decorrem simplesmente da vida em sociedade.

O conflito é resultado da percepção da divergência de interesses, constituindo um fator pessoal, psicológico e social (CALMON, 2008). No entanto, precisa ser examinado como um fenômeno complexo, que extrapola as raias de um mero desencontro de opiniões, valores ou posicionamentos. A contraposição de dois desejos divergentes tem como resultado o surgimento de uma circunstância conflitiva, fato que geralmente resulta na submissão de um desses desejos ao outro, estabelecendo ao final um ganhador e um perdedor (SPENGLER, 2012).

Para Bobbio (2009), todo conflito se encerra com a vitória de um dos lados ou por meio da intervenção de um terceiro que estará acima. no meio ou contra os rivais. O conflito poderia ser solucionado por meio da força, com a eliminação de um dos oponentes, no entanto, se há busca de uma solução pacífica, ganha força a figura do terceiro no qual as partes confiem ou se submetam.

Se não houvesse certo nível de aversão, a vida nas grandes cidades - nas quais normalmente se está em contato com uma infinidade indivíduos - não poderia ser pensada, isso porque toda a organização da vida urbana repousa sobre variados graus de simpatia, indiferença e aversão (SIMMEL, 2013).

Segundo Hobbes (2009), são três as causas inerentes à natureza humana que conduzem a disputas: a competição, que os impulsiona a se atacarem com o objetivo de lograr algum benefício, ainda que para tanto seja necessário utilizar a violência; a desconfiança, que lhes conduz a utilizar dos mesmos meios para defender seus bens em nome da segurança; e a glória, relacionada à reputação e fazendo recorrer à força por motivos insignificantes.

À medida que os agrupamentos primitivos iam se transformando em sociedades altamente complexas e organizadas, a forma de lidar com os indivíduos que se recusavam obedecer às regras impostas pelas maiorias passou a ser sistematizada por códigos legais, mandamentos e ordenanças, que previam castigos e sanções. O tempo avançou e essa mesma sociedade passou a segregar os que não se amoldavam às convenções sociais. Surge então a figura do encarceramento como solução para lidar com esses desajustados. A atual situação desse encarceramento representado pelo sistema penitenciário é o que se verá no tópico a seguir.

O ESGOTAMENTO DE UM SISTEMA PENITENCIÁRIO 93 QUE IGNORA OS DIREITOS HUMANOS E SE ESQUECEU DO DEVER DE RESSOCIALIZAR

Para atingir o objetivo quanto à aplicação da mediação neste contexto, introduzida como política pública na solução de conflitos, é preciso visualizar e compreender o cenário de crise no sistema penitenciário brasileiro; naturalmente, levando-se em consideração os atos que afligem os direitos humanos e o princípio da dignidade da pessoa humana, bem como o método utilizado pelo Estado na aplicação da pena.

Inicialmente, faz-se necessário ressaltar as bases teóricas para a razoável compreensão das finalidades da pena, e do que prevê a Lei 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal (LEP) – quanto aos regimes de cumprimento adotados em sua aplicação.

A pena consiste em uma sanção penal de caráter aflitivo, que resulta na restrição ou privação de um direito ao indivíduo considerado culpado pela prática de um ato de infração penal. É aplicada pelo Estado na execução de uma sentença, e tem como finalidade a retribuição punitiva, com o intuito de promover a readaptação social e prevenir novas transgressões mediante a intimidação dirigida à coletividade⁴ (CAPEZ, 2014).

Neste sentido, Foucault doutrina que

[...] a reforma propriamente dita, tal como ela se formula nas teorias do direito ou que se esquematiza nos projetos, é a retomada política ou filosófica dessa estratégia, com seus objetivos primeiros: fazer da punição e da repressão das ilegalidades uma função regular, extensiva à sociedade; não punir menos, mas punir melhor; punir talvez com uma severidade atenuada, mas para punir com mais universalidade e necessidade; inserir mais profundamente no corpo social o poder de punir. (FOUCAULT, 2011, p. 79)

São três as teorias que explicam as finalidades da pena: a) a teoria absoluta ou da retribuição; b) a teoria relativa ou da prevenção; c) a teoria mista. O direito penal brasileiro adota essa terceira teoria, abarcando a dupla função de punir aquele que cometeu o ato ilícito, bem como reeducá-lo e intimidar a coletividade (MASSON, 2014).

A Lei 7.210/84 (LEP) é o diploma legal responsável por estabelecer as diretrizes para o cumprimento de cada um dos regimes, determinando que a penitenciária será o estabelecimento prisional destinado ao indivíduo condenado à pena de reclusão em regime fechado, devendo ele ser alojado em cela individual que contenha dormitório, aparelho sanitário e lavatório, bem como os adequados requisitos básicos de salubridade do ambiente e área mínima de 6,00 m². Já a penitenciária de mulheres deverá possuir seção para gestante e parturiente, e creche para abrigar os filhos maiores de seis meses e menores de sete anos, com a finalidade de assistir à criança desamparada cuja responsável estiver presa.

Para o cumprimento no regime semiaberto, o dispositivo designa como estabelecimento a colônia agrícola, industrial ou similar, onde o apenado poderá ser alojado em compartimento coletivo, desde que observada também a salubridade do ambiente, assim como a seleção adequada dos presos e o limite de capacidade máxima que atenda aos objetivos de individualização⁵ da pena.

O regime aberto, por sua vez, deveria ser cumprido em casa do albergado, instalada em prédio situado em centro urbano, separado dos demais estabelecimentos, caracterizando-se pela ausência de obstáculos físicos contra a fuga. Cada região deveria contar com, ao menos, uma casa do albergado, contendo, além dos aposentos para acomodar os presos, local adequado para a realização de cursos e palestras, bem como para a realização dos serviços de fiscalização e orientação dos condenados.

Entretanto, ocorre que a realidade cada vez mais se distancia da teoria. Contendo a quarta maior população carcerária do mundo – apenas atrás dos Estados Unidos, China e Rússia –, atualmente o Brasil possui cerca de 607 mil pessoas reclusas a um sistema prisional em estado de superlotação, que apresenta déficit superior a 231 mil vagas, equivalente ao número de vagas faltantes, conforme dados divulgados pelo Ministério da Justiça em 23 de junho de 2015, constantes no Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN)6.

O princípio da individualização da pena orienta que a imposição e o cumprimento da medida punitiva sejam necessariamente individualizados, em consonância com a culpabilidade e o mérito do sentenciado (CAPEZ, 2014).

Tal relatório INFOPEN é o documento oficial que contém os dados mais atualizados sobre a matéria. Tomando como data-base o mês de junho de 2014, oferece informações

Segundo o estudo do INFOPEN, existem mais de 300 presos para cada 100 mil habitantes. Consequentemente, o número de presos supera as 376.669 mil vagas do sistema penitenciário, acarretando na taxa de ocupação média dos presídios equivalente a 161%. Em suma, atualmente, existe uma média de 16 presos em um espaço concebido para custodiar somente dez indivíduos.

Levando-se em consideração os anos de 2000 e 2014, a taxa de aprisionamento no País cresceu em torno de 119%, pois no ano de 2000 havia 137 presos para cada 100 mil habitantes, já em 2014, a referida taxa alcançou o número de 299,7 pessoas. Mantendo-se esse ritmo de encarceramento, segundo a pesquisa, no ano de 2022, o Brasil alcançará a assustadora marca de um milhão de presos, sendo que, em 2075, de cada dez indivíduos, um estará em privação de liberdade.

Esse resultado futuro é notoriamente possível, ao passo que, entre as maiores taxas de aprisionamento do mundo, em 2014, o Brasil alcançou a marca de 33% de crescimento da população carcerária, enquanto a Rússia obteve redução de 24%, a China de 9% e os Estados Unidos de 8%.

O Ministério da Justiça revelou ainda o perfil da população carcerária, enfatizando que da totalidade dos presos, cerca de 56% são jovens, com 18 a 29 anos de idade. Com relação à raça, cor e etnia, destaca-se a informação de que a cada três presos, dois são negros. Outro fator relevante é o índice de escolaridade dos presidiários, vez que. aproximadamente 50% dos presos nem mesmo frequentaram o ensino fundamental ou o têm incompleto.

Por outro norte, o encarceramento em celas superlotadas e em condições degradantes e desumanas desvirtua a finalidade da pena que, como foi visto, excede a esfera da mera punição –, sendo manifesto que a realidade atual não permite ao apenado alcançar a ressocialização.

Agrava a situação o fato de que a superpopulação e as péssimas condições dos presídios consistem em problemas estruturais e sistêmicos, que evidenciam a situação de deficiência crônica do sistema prisional brasileiro, fato que não é exceção, pois está presente em todo o País.

Colônias agrícolas, industriais ou similares, assim como as casas do albergado são verdadeiras raridades no País, e a precariedade das estruturas e instalações nos presídios apresentam cenários marcados por celas em péssimo estado de conservação, completamente insalubres, nas quais os apenados precisam realizar um sistema de revezamento para dormir, pois não há espaço para todos. Há problemas no fornecimento do material básico de higiene, e a alimentação muitas vezes é insuficiente e de baixa qualidade.

Ademais, importa destacar acessoriamente os constantes casos de violência física e sexual havidos no interior dos estabelecimentos prisionais. Nesse ponto, merece destaque negativo o uso excessivo da prisão provisória no Brasil, que contribui em larga escala para a crise no sistema prisional, afinal, segundo os dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, cerca de 41% das pessoas privadas de liberdade são presos sem condenação⁷, correspondendo, atualmente, a mais de 222 mil presos provisórios no País. A realidade é que os presos provisórios, em grande parte dos casos, ocupam o mesmo espaço que os encarcerados que tiveram sua condenação transitada em julgado (MI-NISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2014).

Não obstante, a situação dos presídios brasileiros não pode ser considerada como um fenômeno isolado no cenário mundial, pois outros países igualmente enfrentam problemas de superlotação e várias deficiências em seus sistemas carcerários. A Índia, por exemplo, conta com a quinta maior população carcerária do planeta, sendo que mais de 67% dos indivíduos encarcerados são presos provisórios. Irã, Indonésia, Paquistão e Marrocos apresentam taxas de ocupação próximas a do Brasil – cerca de 161% –, enquanto as Filipinas atingem o impressionante percentual de 316% (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2014).

Ocorre que a dignidade da pessoa humana é um direito que encontra tutela na esfera internacional. A Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada no dia 10 de dezembro de 1948 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, reconhece a dignidade como um direito inerente a todos os membros da família humana e como um fundamento da liberdade, da justiça e da paz mundial.

A importância e a amplitude dos direitos sociais consagrados pela referida Declaração restam evidenciadas quando Bobbio (2004)

No estado de Sergipe esse percentual chega a 73% (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2014).

afirma que tal declaração representa uma consciência histórica da humanidade, constituída de uma síntese do passado e uma aspiração para o futuro. No entanto, o autor também destaca que a luta pelos direitos humanos se encontra em um momento inicial, sendo apenas o começo de um longo caminho, cuja etapa final a humanidade ainda não consegue ver com exatidão.

A dificuldade narrada por Bobbio em visualizar o final do caminho evolutivo dos direitos humanos ocorre não apenas por consistir em um processo complexo de conquista de direitos até então suprimidos ou inexistentes, mas também em razão das inúmeras violações ainda presentes aos direitos fundamentais, como é possível perceber nitidamente no exemplo do sistema penitenciário brasileiro em relação com as condições de dignidade dos apenados como seres humanos.

Dessa feita, a dignidade da pessoa humana pode ser conceituada como uma qualidade própria, irrenunciável e indissociável da condição de ser humano, tendo como pressuposto de validade a necessidade do seu reconhecimento, respeito, proteção e promoção. A dignidade, por ser uma qualidade inerente a cada homem, não pode ser criada, concedida ou até mesmo retirada, porém recorrentemente é alvo de violação (SARLET, 2005).

O ser humano somente possui condições de se desenvolver plenamente quando sua existência se viabiliza em um ambiente comprometido com as modificações sociais, onde se possa verificar uma aproximação entre Estado e sociedade, visando adaptar o Direito de forma adequada aos interesses e às necessidades básicas e vitais da coletividade.

Em relação ao ordenamento pátrio, a Constituição Federal brasileira de 1988 situa-se como norma máxima do ordenamento jurídico, servindo como parâmetro de validade para todas as demais espécies normativas.

Influenciada pela Declaração Universal dos Direitos Humanos e por Constituições alienígenas⁸ pautadas na tutela dos cidadãos, como a Constituição de Weimar de 1919⁹, a Carta Magna brasileira já no seu

Dentre elas merece destaque a Carta dos Direitos dos Estados Unidos - Bill of Rights (1791), afinal, segundo Grimm (2006), na terminologia moderna, os direitos fundamentais são obra dos efeitos decorrentes da revolução americana.

A Constituição de Weimar foi a primeira Constituição democrática da Alemanha, declarando o país como uma república democrática parlamentar. Representa o ápice da

primeiro artigo determina que a República Federativa do Brasil, como Estado Democrático de Direito, deverá estar lastreada em cinco pilares fundamentais, dentre eles a dignidade da pessoa humana. Além disso, também prevê uma relação de direitos e garantias fundamentais, compreendidos entre o artigo 5º e o 17.

Segundo a doutrina de Moraes (2007, p. 60).

A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais. mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

O princípio fundamental da dignidade da pessoa humana se apresenta em dupla concepção, pois, se em um primeiro momento prevê um direito individual protetivo, seja em relação ao próprio Estado, seja em relação aos demais indivíduos, em uma segunda etapa estabelece um verdadeiro dever fundamental de tratamento em condições de igualdade dos próprios semelhantes. Esse dever está conectado à ideia da necessidade do indivíduo em respeitar a dignidade de seu semelhante, assim como a Constituição Federal exige que respeitem a sua própria dignidade.

Sarlet (2001, p. 62), ao conceituar a dignidade da pessoa humana, afirma que ela consiste em uma

> [...] qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem à pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano,

crise do Estado liberal do século XVIII e a ascensão do Estado social do século XX. sendo considerada o marco do movimento constitucionalista que consagrou os direitos sociais, em especial os de segunda geração/dimensão, relativos às relações de produção e de trabalho, à educação, à cultura, à previdência, servindo de base para a reestruturação do Estado em favor da sociedade e não mais do indivíduo.

como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Assim, pode-se afirmar que a dignidade humana traz consigo um conjunto de valores que não se restringe tão somente à defesa dos direitos individuais do homem, mas a toda uma gama de direitos, liberdades e garantias que dizem respeito à vida humana, sejam eles direitos pessoais, sociais, políticos, culturais ou econômicos.

O princípio da dignidade humana, analisado como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, coloca o homem em uma posição central em relação à organização política e ao Direito, afinal, não é correto entender que o homem é quem está a serviço do aparelho estatal, e sim o contrário, pois é o Estado que se encontra a serviço do homem, com o objetivo da consecução integral do desenvolvimento de sua personalidade, de forma que assim possa atingir seus ideais de vida e realização pessoal.

Ocorre que, em paralelo com a determinação da tutela da dignidade da pessoa humana como um dos pilares do Estado democrático brasileiro surge o dilema do esgotamento do sistema penitenciário, questão diretamente relacionada à superlotação, problema que não parece ter solução em curto prazo.

Dentre os tradicionais problemas do sistema carcerário no País estão os assassinatos, a superlotação, a falta de infraestrutura e higiene, os maus-tratos, a atuação do crime organizado e os motins, o que fez com que o ex-ministro da Justiça, José Eduardo Cardozo, o classificasse como medieval (BBC, 2014).

Rolim (2003, p. 121) afirma que

O Brasil, como a maioria dos países latino-americanos, assiste imobilizado ao desenvolvimento de uma crise crônica em seu sistema penitenciário. Especialmente nesta última década, os indicadores disponíveis a respeito da vida nas prisões brasileiras demonstram de maneira inconteste um agravamento extraordinário de problemas já muito antigos, como a superlotação carcerária, a escalada de violência entre os internos, as práticas de abusos, maus-tratos e torturas sobre eles, a inexistência

de garantias mínimas aos condenados e o desrespeito sistemático e institucional à legislação ordinária e aos princípios dos direitos humanos.

Um dos fatores apontados como motivo para o esgotamento do sistema carcerário brasileiro é a falta de observância dos direitos dos apenados, os quais estão previstos na Lei de Execução Penal, considerada um dos maiores avanços jurídicos da história brasileira. O grande desafio reside em como aproximar os ideais formalizados pelo legislador por meio desse dispositivo legal com a realidade fática encontrada no cárcere.

A reincidência também é característica que preocupa quando se analisam os aspectos do direito penal, mais especificamente a função da sanção penal em relação à crise no sistema penitenciário. A dificuldade de introdução dos apenados no trabalho ou estudo e a quase inexistente ressocialização são responsáveis pela alta reincidência.

Ainda no século XIX, Foucault (2001) já demonstrava ceticismo em relação às prisões, por desacreditar na missão de regeneração advinda desses estabelecimentos penais, afirmando que além de não diminuir a taxa de criminalidade poderiam aumentá-las, multiplicá-las ou transformá-las, pois a quantidade de crimes e de criminosos permanecia estável, ou, ainda pior, aumentava. Assim, a prisão, que deveria devolver à liberdade indivíduos corrigidos, espalharia na sociedade delinquentes perigosos.

A superlotação consiste no principal problema que afeta o sistema carcerário brasileiro, e o Estado tem encontrado grande dificuldade na tentativa de reverter tal quadro. Indubitavelmente há um descaso por parte da sociedade com a pessoa dos apenados, eis que o senso comum não consegue distinguir a sanção penal da mera punição, seja ela o quão cruel for. No entanto, a política criminal precisa estar pautada na adoção de formas de evitar a reincidência e, consequentemente o aumento da criminalidade, visando não apenas coibir a prática de ilícitos penais, mas ressocializar aqueles que já os cometeram, para que possam ser reincluídos ao convívio social como cidadãos comuns que também possuem direitos e garantias fundamentais.

> A falência de nosso sistema carcerário tem sido apontada, acertadamente, como uma das maiores mazelas do modelo repres

sivo brasileiro, que, hipocritamente, envia condenados para penitenciárias, com a apregoada finalidade de reabilitá-lo ao convívio social, mas já sabendo que, ao retornar à sociedade, esse indivíduo estará mais despreparado, desambientado, insensível e, provavelmente, com maior desenvoltura para a prática de outros crimes, até mais violentos em relação ao que o conduziu ao cárcere. (MIRABETE, 2008, p. 89)

Diante dessa realidade, deve-se impor ao Estado não apenas o cumprimento da Carta Magna e da Lei de Execução Penal, com a devida e necessária humanização das condições carcerárias e a qualificação dos estabelecimentos penais, mas também a implementação de políticas públicas eficazes na solução de conflitos, a fim de obter-se o equilíbrio necessário entre a retribuição punitiva e a ressocialização do indivíduo.

A retribuição punitiva, também utilizada como forma de repressão ao crime, não pode ser protagonista dentre o processo de aplicação da pena, pelo qual vem obtendo-se resultados negativos face o constante aumento da população carcerária.

A MEDIAÇÃO PRISIONAL COMO ALTERNATIVA DE 2.4 POLÍTICA PÚBLICA PARA O TRATAMENTO DOS CONFLITOS NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

Estabelecida a construção teórica que explica as motivações que originam os conflitos e a sua condição de fenômeno que ocorre naturalmente em uma coletividade, não sendo mais do que uma manifestação das relações sociais, e observada a realidade atual de esgotamento enfrentada pelo sistema penitenciário brasileiro, é possível indagar: mas e nas situações em que o conflito ocorre no ambiente extremo de um cárcere, onde a pressão psicológica, a sensação de abandono e de desrespeito à dignidade são latentes? Que políticas públicas podem ser adotadas para tratar esses conflitos?

Obviamente, as peculiaridades presentes no ambiente prisional impõem inúmeros obstáculos para que se possa refletir acerca de uma forma de conduzir a mediação dessas controvérsias. A LEP estabelece que as faltas disciplinares se classificam em leves, médias e graves, distinguindo apenas as faltas graves, deixando que a legislação local especifique as leves e as médias, assim como suas respectivas sanções. Comete falta grave, ainda que não consumada – mas apenas tentada – o condenado à pena privativa de liberdade que incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina, fugir, possuir instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem, provocar acidente de trabalho, descumprir - quando no regime aberto - as condições impostas, inobservar os deveres previstos nos incisos II e V do artigo 39 – que tratam da obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva se relacionar e execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas - e que tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo (BRASIL, 1984).

Verificado o cometimento de falta grave, aplicar-se-ão as sanções suspensão ou restrição de direitos quanto aos direitos de: a) proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação; b) visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados; c) contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes. Também poderá haver sanções de isolamento na própria cela ou mesmo a inclusão no Regime Disciplinar Diferenciado (RDD)¹⁰. A LEP ainda prevê que poderá haver regressão de regime, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado praticar fato definido como crime doloso ou falta grave (BRASIL, 1984).

Os conflitos havidos nas unidades prisionais são inúmeros e decorrem em muito do tráfico de drogas existente em seu interior. As substâncias entorpecentes inegavelmente estão dentro do cárcere. Além das discussões verbais e ameaças de agressão, as armas artesanais são fabricadas para proteção e para intimidação de possíveis desafetos. A violência está presente e é até mesmo instintiva. Não haveria como não

O Regime Disciplinar Diferenciado teve sua origem na Resolução 26/2001 da Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo, como forma de combate ao crime organizado, prevendo a possibilidade de isolar o preso por até 360 dias recolhido em cela individual, com direito a visitas semanais de duas pessoas e a sair da cela por duas horas diárias para banho de sol. Aplica-se especialmente aos líderes de facções criminosas ou portadores de comportamentos inadequados – seja preso provisório ou não 🛚 sob o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando, representando, assim, alto risco para a ordem e segurança do estabelecimento penal ou para a sociedade.

existir violência em um ambiente marcado pela desconsideração do direito à dignidade.

Além de discussões banais e acertos de contas mediante lutas corporais, a ociosidade, a falta de fonte de renda para sustento da família, a desinformação do andamento do processo, a baixa escolaridade e perspectiva de vida, a angústia pelo distanciamento da família, a necessidade de autopreservação, a alimentação sem qualidade, a agressão física praticada inclusive pelos policiais, as dívidas por comida, cigarros e drogas, a desobediência a um código de ética interno – ilustrado, por exemplo, pela vedação implícita de um detento por qualquer fato não poder denunciar outro –, ou ainda, quando um preso se insinua ou tão somente olha para uma visita íntima de outro preso também são situações que levam ao conflito (RODRIGUES, 2014).

Muitas dessas situações ainda ocorrem sob uma espécie de código de silêncio, quando, por exemplo, os demais presos põem os conflitantes dentro de uma cela e só assistem o entrave corporal até um desistir ou morrer, sem falar em outros castigos físicos, torturas por açoites com fios, pau e barra de ferro, afogamento em tambores de água (RODRIGUES, 2014). Ilustra a situação a narrativa feita por Leal (2009), quando diz que, se tiver sorte, ao presenciar um homicídio, o apenado selará os lábios, assim como o fazem os carcereiros que têm a ordem de não interferir nos acertos da bandidagem.

Em contrapartida, por certo que, se há o apenado violento, há também o pacífico, que aconselha ou mesmo que se mantém apenas neutro, evitando as situações conflitivas. Mas, assim como a dificuldade de comunicação está latente na sociedade fora dos muros das prisões. o mesmo problema se replica no cárcere, fomentando o embate e a violência, a conhecida lei do mais forte – utilizada quase que como única forma de resolver a controvérsia instaurada -, o que pode resultar em desfechos trágicos.

Atualmente, nos estabelecimentos prisionais, potencializa-se a ideia de que a solução dos conflitos só é alcançada mediante o uso da violência ou da subjugação de um em relação a outro, pouco importando as consequências dos atos, decorrência da violação física e psicológica do apenado que leva à ilusão de que só lhe resta aquele momento e assim não interessam as relações futuras (RODRIGUES, 2014).

Somam-se a esses obstáculos o insuficiente espaço vital de intimidade a situação de insegurança e desconfiança, disputa por espaço e até mesmo rejeição gratuita estre os apenados, a periculosidade dos presos e do próprio cárcere, a evidente agressividade psicológica, moral e física havida em decorrência da violação constante dos direitos de dignidade, além da descrença em um sistema que se mostra em completo colapso, seja pelo sentimento de impunidade, seja pela total falta de perspectiva de qualquer ressocialização.

Consoante o entendimento de Grecco (2011) ao indagar sobre a possibilidade de ressocialização dos cidadãos encarcerados, ponderou o autor se realmente haveria interesse efetivo por parte do Estado em promover a reinserção dessas pessoas ao convívio em sociedade, e se essa mesma sociedade estaria preparada para recebê-los, concluindo que o modelo atual falhou em seu dever de ressocialização.

Sopesadas as tais peculiaridades, cumpre avaliar a possibilidade do emprego da mediação como forma de tratamento de conflitos. A mediação pode ser definida como um processo informal e não adversarial, pautado em um ideal de composição de interesses, e não de alegação ou julgamento de direitos, onde um terceiro neutro e sem poder de decisão auxilia as partes em conflito a encontrar um acordo guiado pela autonomia da vontade das partes em busca de uma solução satisfatória a ambos (MUÑOZ, 2009; MARTÍN, 2011).

Ouanto à já referida dificuldade de comunicação que se evidencia nas relações sociais, Spengler (2014) afirma que essa foi justamente uma das preocupações que fizeram com que a mediação ganhasse espaço no cenário jurídico nacional, na medida em que oferece uma resposta a esse problema real, eis que constrói um canal de diálogo entre as partes. No entanto, para Rodrigues (2014), a escassa comunicação ou mesmo a comunicação desvalorizada pelas mazelas do cárcere - ameaças, rixas e violência física – leva o apenado à percepção de que sua existência depende do poder e da força que consegue demonstrar diante dos demais. Assim, a total falta de valorização do outro - ausência de alteridade - certamente é o principal obstáculo que precisa ser superado.

Nesse viés, a mediação prisional surge como uma forma pacífica de tratamento de conflito entre indivíduos internos ao sistema penitenciário, baseado na transformação das relações por meio do diálogo e do respeito, permitindo que as partes possam assumir a responsabilidade

por sua conduta, o protagonismo no processo e na própria solução pacífica e consensual do conflito (SELLER; PÉREZ, 2014). Tal processo já é utilizado, ainda que de forma incipiente e pontual – pois não se aplica a todas as instituições prisionais – em países como a Espanha e o México.

Cumpre destacar que mediação prisional e justiça restaurativa são institutos diversos, cada um com suas características e público-alvo de aplicação. Entende-se que a justiça restaurativa surge como alternativa ao cárcere no sistema penal brasileiro, sendo tratada como um novo paradigma, pois, diferentemente da tradicional justica criminal, fundamenta-se em oferecer um meio de resolução de conflitos de maneira conciliadora e pacífica, entre vítima, infrator e comunidade. Dessa forma, acredita-se ser possível alcançar a redução da aplicação de penas privativas de liberdade (DIAS, 2014).

Enquanto a mediação prisional atua no tratamento de conflitos havidos no interior das instituições penitenciárias entre indivíduos encarcerados, a justica restaurativa se aplica na relação surgida entre ofensor e vítima. Sendo o crime uma violação de pessoas e relacionamentos, cria a obrigação de corrigir os erros. Nesse cenário a justiça restaurativa envolve a vítima, o ofensor e a comunidade na busca de soluções que promovam reparação, reconciliação e segurança (ZEHR, 2008).

Fixada a diferenciação entre essas duas importantes políticas públicas voltadas à pacificação social, ao valorizarem a importância da utilização da mediação prisional no México, Huerta e Villarreal (2013) asseveram que as experiências com o instituto na Espanha ocorrem desde o ano de 2005, sendo que a Direção Geral de Instituições Penitenciárias obtiveram excelentes resultados, vinculando tais iniciativas a diversas instituições, tanto governamentais como não governamentais, na busca pelo tratamento dos conflitos em âmbito penitenciário de forma pacífica e dialogada.

Certamente que o mediador não poderia ser um agente penitenciário, um policial ou mesmo o magistrado da vara de execução penal. Para que sejam observados os princípios fundamentais da mediação e que a voluntariedade e a imparcialidade do processo possam estar garantidas, é necessário que a comunicação entre as partes que se contrapõem seja mediada por alguém que tenha identificação com as partes, como um apenado com bom comportamento, respeitado pelos demais e por eles livremente escolhido como mediador. Talvez até mesmo alguém que já tenha obtido a progressão para o regime aberto, e que, conhecendo a realidade do sistema e as necessidades dos apenados, possa auxiliar nesse projeto.

Aqui a mediação prisional pode absorver características da mediação comunitária, afinal, a população carcerária pode ser vista como uma comunidade paralela à sociedade, não sob o viés pejorativo, mas uma comunidade que requer atenção, para que seus membros tenham seus direitos básicos respeitados e possam ser reinseridos na sociedade depois de cumprida a finalidade retributiva da pena.

Veja-se que a mediação comunitária, como o próprio nome já indica, realiza-se no ambiente das comunidades, nas vilas, favelas e bairros de periferia, tendo como objetivo o tratamento e até mesmo a prevenção de conflitos em busca da paz social, bem como a conscientização acerca dos direitos e deveres de cada um de seus integrantes.

A reconstrução e o fortalecimento dos laços entre os envolvidos são aspectos primordiais, proporcionando um elevado nível de aceitação da solução encontrada para o conflito e incentivando a participação ativa dos sujeitos daquela comunidade no pensar coletivo, pautado nos interesses gerais da comunidade e não mais nos interesses individuais. A mediação comunitária se fundamenta na lógica de um mediador independente, membro da comunidade, e que agirá com o objetivo de levar aos demais o sentimento de inclusão social (SPENGLER, 2012). Tais características certamente podem se transferir à mediação prisional para que possa ser utilizada com resultados mais eficazes.

Por fim, os resultados das pesquisas realizadas sobre a temática nos países que adotam práticas nesse sentido confirmam que a mediação é viável e eficaz quando aplicada no sistema penitenciário, e que, apesar de estar em processo inicial de implantação, vem demonstrando que produz efeitos mais vantajosos em relação ao interesse coletivo do que as medidas de regime disciplinar e imposição de sanções hoje existentes (SELLER; PÉREZ, 2014).

O sistema penitenciário apresentado como ferramenta de ressocialização atualmente demonstra de forma inequívoca que está muito longe de atingir seu desiderato (HERTA; VILLARREAL, 2013). Para Foucault (1990), é preciso considerar o fracasso do projeto penitenciário, pois a prisão surgida com a intenção de recuperar o indivíduo delinguente atingiu o oposto de seu objetivo, o que obriga a uma reflexão sobre qual a função cumpre o sistema penitenciário nas sociedades modernas.

Assim, diante dos aspectos abordados ao longo dos três tópicos percorridos neste capítulo, é possível passar agora às conclusões que puderam ser obtidas a partir da pesquisa, bem como a uma hipótese encontrada para o problema.

CONSIDERAÇÕES FINAIS 2.5

A estruturação do capítulo em três tópicos permitiu vencer os obietivos específicos inicialmente propostos de examinar as origens do conflito na sociedade, observar a situação atual do sistema penitenciário brasileiro e compreender o que é a mediação prisional e como se aplica.

Tendo como problema central que norteou o estudo a indagação quanto à possibilidade da utilização da mediação prisional no Brasil como política pública voltada para o tratamento de conflitos, pacificação e ressocialização, foi possível alcançar, ao longo do desenvolvimento do trabalho, o objetivo geral, qual seja, o de traçar uma análise das perspectivas de utilização da mediação prisional no Brasil. Assim, agora é possível tecer algumas conclusões acerca da hipótese encontrada para o tema.

Apenas segregar e encarcerar indivíduos que não se ajustam às regras sociais, sem pensar em reeducá-los, não parece uma ideia adequada, muito menos que tenha logrado êxito em seu desiderato, à medida que os conflitos na realidade não são resolvidos, mas abafados ou transportados de lugar. O sistema prisional torna-se um microssistema, uma nova sociedade paralela, onde todos os descumpridores de regras se aliam ou se confrontam, para estabelecer uma aglomeração humana, a contragosto, que se imerge no caos.

O ordenamento jurídico que dispõe e regulamenta o sistema penitenciário brasileiro, em especial a LEP, na prática, não resta observado e a violação dos direitos mais básicos de dignidade do indivíduo encarcerado se perpetua. Todo aquele que ingressa no sistema prisional recebe uma marca pela qual tem sua imagem maculada no meio social e a ressocialização não ocorre na maior parte dos casos.

Certamente há conflitos que a administração penitenciária não consegue resolver – e talvez somente a longo prazo conseguirá – pela falta de dotação orcamentária ou quaisquer recursos para se oferecer condições mais dignas aos apenados, o que não impede que, ainda em um cenário desesperador, possam ser utilizadas as ferramentas possíveis ao menos para amenizar o caos.

Nesse cenário, a mediação prisional permite construir um espaço de garantia para o exercício dos direitos das pessoas privadas de liberdade de tratar seus conflitos de uma maneira mais satisfatória não apenas para as partes, mas também para a sociedade como coletividade que percebe a necessidade de se investir na ressocialização. Assim, se apresenta como um meio valioso, inserido em uma perspectiva mais educativa e sustentável que a mera aplicação de sanções previstas em lei ou no regime disciplinar da instituição prisional, promovendo a transformação e a pacificação social.

Os exemplos de experiências realizadas em outros países dão conta de que a mediação foi importante instrumento para potencializar a ressocialização dos presos, visto que também houve redução na população daquele estabelecimento, fato que leva a crer ter inclusive recrudescido a reincidência criminosa.

Quanto à hipótese encontrada para responder ao problema, urge a necessidade de colocar em prática políticas públicas pautadas no tratamento de conflitos e na ressocialização, pensando na valorização do ser humano, afastando a figura do preso como alguém que cometeu um ilícito e por essa razão perdeu seu direito à dignidade, mas como um indivíduo que inevitavelmente retornará ao meio social.

Por isso é preciso construir um ambiente mínimo de convivência entre os presos e implementar um modelo efetivo de sua readaptação à sociedade, desde as condições mínimas de salubridade até a possibilidade de trabalho no cárcere como prevê a LEP, pois somente assim o ambiente nas prisões poderá refletir a sociedade e reintegrar o cidadão às relações sociais. Acreditar no conflito como uma possibilidade de transformação do ser humano, já que todo conflito encerra em si novas oportunidades de transformação pessoal e social.

Por fim, se a mediação prisional não for capaz de eliminar por completo os conflitos diante de todos os obstáculos enumerados neste estudo, nem sequer solucionar o problema relativo ao esgotamento do sistema penitenciário brasileiro, ao menos parece evidente que contribuiria para a redução dos índices de violência e para a valorização da cultura do diálogo e da pacificação, podendo inclusive refletir na sociedade de forma ampla, ao passo que o indivíduo voltará ao convívio social habituado com outra forma de tratar seus conflitos que não apenas o medo e a violência.

RFFFRÊNCIAS

BAUMAN, Zvgmunt, *Identidade*: entrevista à Benedetto Vecchi. Rio de Janeiro: I. Zahar Editor, 2005.

BBC. Prisões-modelo apontam solucões para crise carcerária no Brasil. Disponível em: http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2014/03/140312 prisoes_ modelo_abre_lk>. Acesso em: 07 jul. 2016.

BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

. *O terceiro ausente:* ensaios e discursos sobre a paz e a guerra. Barueri: Manole, 2009.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/constituicao/consti tuicaocompilado.htm>. Acesso em: 07 jul. 2016.

. Lei 7.210, de 11 de julho de 1984. Lei de Execução Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm. Acesso em: 08 jul. 2016.

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

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

DAHRENDORF, Half. Homo Sociologicus. Ensaio sobre a história, o significado e a crítica da categoria social. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1991.

DIAS, Monia Peripolli. Justica restaurativa como alternativa ao cárcere no sistema penal brasileiro. In. GAGLIETTI, Mauro; COSTA, Thaise Nara Graziottin; CASAGRANDE, Aline (Orgs.). O novo do direito. Ijuí: Unijuí, 2014.

FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir: nascimento da prisão. 24. ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

_. *Vigiar e punir*: Nascimento da prisão. Tradução de Raquel Ramalhete. 39. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

GARAPON, Antoine. O quardador de promessas: justica e democracia. Lisboa: Instituto Piaget, 1996.

GRECCO, Rogério. Direitos Humanos, Sistema Prisional e Alternativas à Privação de Liberdade. São Paulo: Saraiva. 2011.

GRIMM, Dieter. Constitucionalismo y derechos fundamentales. Madrid: Editorial Trotta, 2006.

HEREDIA, Ramón Alzate Sáez de; VILLANUEVA, Itziar Fernández; ORTIZ, Cristina Merino. Desarrollo de la cultura de la paz y la convivencia en el ámbito municipal: la mediación comunitaria. *Política y Sociedad*, Madrid, n. 1, p. 179-194, mar. 2013.

HOBBES, Thomas. Leviatã, ou matéria, forma e poder em um Estado eclesiástico e civil. São Paulo: Martin Claret. 2009.

HUERTA, José Zaragoza: VILLARREAL, Blanca Annel Medina, La mediación penitenciaria en México. Letras Jurídicas, Guadalajara, n. 17. p. 1-20, 2013.

HUMET, Joan Subirats et al. *Análisis y gestión de políticas públicas.* Barcelona: Planeta, 2012.

HUNGRIA, Nelson. Comentários ao Código Penal. Rio de Janeiro: Forense, 1949.

LEAL, César Barros. Execução penal na América Latina à luz dos direitos humanos: viagens pelo caminho da dor. Curitiba: Juruá, 2009.

MARTÍN, Nuria Belloso. A mediação. In: SPENGLER, Fabiana Marion; LUCAS, Doglas Cesar (Orgs.). Justiça restaurativa e mediação: políticas públicas no tratamento dos conflitos sociais. Ijuí: Unijuí, 2011.

MASSON, Cleber. Direito Penal Esquematizado: parte geral. 8. ed. São Paulo: Método, 2014.

MINISTÉRIO DA JUSTICA. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN - junho de 2014. Disponível em: http://www.justica.gov.br/noti cias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-de pen-versao-web.pdf>. Acesso em: 07 jul. 2016.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução penal. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2008.

MORAES, Alexandre de. Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAIS, José Luiz Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação e arbitragem: alternativa à jurisdição! 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

MUÑOZ, Helena Soleto. La Mediación: Método de Resolución Alternativa de Conflictos en el Proceso Civil Español. Revista Eletrônica de Direito Processual, ano 3, v. 3, jan./jun. 2009.

OST, François. *O tempo do direito*. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.

RODRIGUES, Francisco William Lopes. *Mediação prisional é possível?* Fortaleza, 2014. 162 f. Dissertação (Mestrado) - Programa de pós-graduação em direito constitucional. Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2014.

ROLIM, Marcos. Prisão e ideologia limites e possibilidade para a reforma prisional no Brasil. Revista de Estudos Criminais, Porto Alegre, n. 12, 2003.

_. *A síndrome da Rainha Vermelha*: policiamento e segurança pública no século XXI. Rio de Janeiro: Jorge Zahar; Oxford, Inglaterra: University of Oxford, Centre for Brazilian Studies, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang, A eficácia dos direitos fundamentais, 5, ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

___. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SELLER, Enrique Pastor; PÉREZ, Elena Huertas. Mediación penitenciaria, una alternativa a la resolución pacífica de conflictos entre internos. Pedagogia Social. Revista Interuniversitaria, Sevilha, n. 23, p. 199-229, 2014.

SILVA, Enio Waldir da. Entre o Estado e a sociedade civil: a economia solidária como novo movimento social. In: BEDIN, Gilmar Antônio (Org.). Cidadania, direitos humanos e equidade. Ijuí: Unijuí, 2012.

SIMMEL, George. A Metrópole e a Vida Mental. In: VELHO, Otávio G (Org.). O Fenômeno Urbano. Rio de Janeiro: Guanabara, 1987.

. El conflito: sociología del antagonismo. 2. ed. Madrid: Seguitur, 2013.

SPENGLER, Fabiana Marion. Fundamentos políticos da mediação comunitária. Ijuí: Unijuí, 2012.

__. Retalhos de mediação. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2014.

USP. Universidade de São Paulo. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. Declaração Universal dos Direitos Humanos - 1948. Disponível em: http:// www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-huma nos.html>. Acesso em: 08 jul. 2016.

http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na- Administração-da-Justiça.-Proteção-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Proteçãocontra-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/regras-minimas-para-o -tratamento-dos-reclusos.html>. Acesso em: 08 jul. 2016.

WARAT, Luis Alberto. A rua grita Dionísio! Direitos Humanos, alteridade, surrealismo e cartografia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ZEHR, Howard. Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça. São Paulo: Palas Athena, 2008.

MEDIAÇÃO NO PROCESSO ELETRÔNICO: UM (DES)INSTRUMENTO PARA A RESOLUÇÃO DO CONFLITO

Angelica Denise Klein

Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), 2010. Especialista em Direito Previdenciário pelo Instituto de Desenvolvimento Cultural (IDC), 2012, e em Relações Internacionais e Diplomacia pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), 2014. Mestranda do Programa de Pós-graduação *Stricto Sensu* em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Membro do Grupo de Pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos", vinculado ao CNPq. Bolsista BIPPS (2016). Advogada. (angelica.dk@hotmail.com)

Leila Appio

Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Rondônia (FARO), 2014. Pós-graduanda em Advocacia Trabalhista e Previdenciária (UNISC), 2016. Membro do Grupo de Pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos", vinculado ao CNPg. Advogada. (leilaappio@hotmail.com)

Dianifer Moraes dos Santos

Acadêmica de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Membro do Grupo de Pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos", vinculado ao CNPq. (dienyms@hotmail.com)

3.1 INTRODUÇÃO

O presente capítulo visa analisar o processo judicial eletrônico (PJe) e suas alterações normativas e sociais, sobretudo no tocante à mediação digital. Assim, o objetivo para examinar a mediação no processo judicial eletrônico refere-se à necessidade de estudar a "nova" ferramenta inserida pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em 2016. A justificativa para a escolha do tema diz respeito às mutações que o procedimento dos métodos alternativos de resolução de conflito vem sofrendo, especialmente, porquanto se evidenciará uma alteração no campo social e jurídico. A metodologia empregada é predominantemente a revisão bibliográfica.

Para estruturar o trabalho, foi necessário analisar o papel social e. em seguida, as nuances relativas ao Processo Judicial Eletrônico (PJe) e a Mediação Judicial, motivo pelo qual, no primeiro tópico, analisar-se-á o papel social do Estado na resolução do conflito. No segundo momento, o exame perpassa pelos aspectos positivos e negativos do PIe, para então adentrar no exame acerca da Mediação Digital como um (des)instrumento na resolução de conflitos.

DO PAPEL SOCIAL DO ESTADO NA RESOLUÇÃO 3.2 DO CONFLITO

Nesta seção, busca-se, pois, estudar os métodos alternativos de resolução de conflito por meio da mediação, dando ênfase à mediação no processo judicial eletrônico, para demonstrar o meio utilizado pelo Estado visando à efetiva utilização do processo judicial eletrônico mediante os meios da informatização, ou seja, os meios digitais.

3.2.1 SOCIEDADE X ESTADO

Discorrer sobre o papel social do Estado na resolução do conflito implica, inicialmente, ponderar a "Sociedade" e o "Estado". O conflito¹ possui aspectos positivos e negativos. Assim, analisa-se o conflito enquanto negativo, a partir de uma perspectiva que tangencia a crise de eficiência e a crise de identidade²

Neste sentido, Spengler (2010, p. 36-39) comenta acerca da crise estatal:

> O Estado contemporâneo está em crise, necessitando rever todos os seus papéis, tanto na esfera econômica quanto nos modelos de regulação social e jurídica tradicionais. Tais modelos já não

Spengler (2016, p. 107) pondera que a palavra conflito é "composta por várias variantes: um conflito pode ser social, político, psicanalítico, familiar, interno, externo, entre pessoas ou entre nações, pode ser um conflito étnico, religioso, ou ainda um conflito de valores". A abordagem em relação ao conflito de valores decorre do deseguilíbrio de uma relação harmônica entre duas pessoas, dois grupos ou duas nações dentro de um mesmo contexto social.

Por crise de identidade funcional verifica-se um embaçamento do papel judicial, enquanto que a crise de eficiência da jurisdição decorre de rupturas entre crises estruturais e crises objetivas (SPENGLER, 2016, p. 43-46).

mais funcionam, o que deflagra a constatação de que o Estado vive uma crise que põe em xeque o desempenho das atribuições que lhe eram específicas. [...] as crises estatais hoje estão definidas como crise conceitual, cujo cenário é o Estado da modernidade e que tem como aspectos principais de debate o território, o povo, o poder (soberania) e os direitos humanos, com reflexos no público/privado (discutindo o nacional, o local, o supranacional e o "extrapatrimonial"). Todas as demais crises ocorrem no Estado contemporâneo, e são: crise estrutural, em que os aspectos principais são o financeiro, o ideológico (burocracia x democracia) e o filosófico (individualismo/solidarismo), cujas consequências são a desconstitucionalização, a flexibilização e o desprestígio prático; a crise política, que atinge a democracia representativa com reflexos na participação e representação política, nos sistemas solidários e eleitorais, na apatia política e em suas novas fórmulas de democracia, e por último a crise funcional que aborda as funções do Estado que passa por uma crise, cujos aspectos são refletidos no Legislativo (lex mercatoria, direito inoficial e marginal), no Executivo (assistencialismo) e no Judiciário (fórmulas alternativas).

Frente à crise estatal, intenta-se (re)pensar na proposta da terceira onda, acerca da possibilidade de promover "progressos no sentido da reivindicação dos direitos, tanto tradicionais quanto novos, dos menos privilegiados" (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 67). Neste cenário, poder-se-ia examinar a inserção do Processo Judicial Eletrônico (PJe), assim, inicialmente, cumpre trazer à baila os princípios diretamente ligados ao processo judicial eletrônico, que são: o princípio da universalidade; da ubiquidade judiciária; da publicidade; da economia processual; da celeridade: da uniformidade e unicidade e da formalidade automatizada. Esses princípios não se sobrepõem aos demais princípios constitucionais e infraconstitucionais (SOARES, 2012). Vale destacar ainda o princípio da ubiquidade judiciária, o qual contempla o desenvolvimento de novas tecnologias, informatização e utilização de mídias digitais.

Gradualmente, pretende-se substituir os processos físicos pelos processos eletrônicos, tornando possível acionar o Poder Judiciário de qualquer lugar, bastando apenas ter acesso à internet, e podendo ainda ser realizado em qualquer horário. Portanto, o Estado busca o aprimoramento das tecnologias para melhoria do acesso ao processo judicial eletrônico.

Ao mesmo tempo, faz-se necessário pontuar alguns princípios da mediação, que são aqueles que o terceiro (mediador) utiliza para proceder à mediação; neste diapasão, tem-se que o "mediador exerce uma função como que de conselheiro, pois pode aconselhar e sugerir, porém, cabe às partes construir suas respostas" (BOLZAN DE MORAIS; SPENGLER, 2012, p. 145). Conforme o Código de Ética do Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem (CONIMA), deverá o mediador utilizar os seguintes princípios: princípio da imparcialidade, da credibilidade, da competência, da confidencialidade e da diligência, destacando este último que expõe acerca do "cuidado e a prudência para a observância da regularidade, assegurando a qualidade do processo e cuidando ativamente de todos os seus princípios fundamentais" (CONIMA, 2016, online).

Portanto, a obediência aos princípios traz para o processo judicial a garantia e o cumprimento dos procedimentos adotados, inclusive na fase da mediação, que é um instrumento de pacificação social.

O cenário do Judiciário é marcado pelo acúmulo de processos e a demora no trâmite até chegar ao julgamento, razão pela qual vêm se buscando diferenciadas alternativas para a resolução dos conflitos em meio à sociedade. A medição, portanto, é uma política pública para o tratamento ou resolução do conflito em meio à sociedade, trata-se de mecanismo de abordagem consensual em que pessoas envolvidas em conflitos possam encontrar novas formas de resolver suas contendas e dirimir os conflitos existentes sem precisar passar pela jurisdição. Afigura-se nesse sistema um terceiro (mediador), que, de modo imparcial, busca levar os envolvidos à reflexão sobre os pontos controversos e assim promoverem um acordo que seja bom para ambos.

Para Spengler (2014, p. 52-53), o papel do mediador é de suma importância para o desenvolvimento do procedimento de mediação. Assim, alvitram-se as características do terceiro imparcial:

> a) capacidade de aplicar diferentes técnicas autocompositivas em conformidade com a necessidade de cada litígio; b) capacidade de escutar a exposição de cada pessoa/parte, fazendo uso da técnica da escuta ativa; c) capacidade de inspirar respeito e confiança; d) capacidade de administrar situações em que os ânimos estejam acirrados; e) estimular as partes a desenvolverem soluções criati

vas, as quais permitam a compatibilização dos interesses aparentemente contrapostos: f) examinar os fatos sob uma nova ótica. afastando as perspectivas litigiosas para aproximar as perspectivas conciliatórias; g) motivar os envolvidos para atingir um resultado sem atribuição de culpas; h) estimular o desenvolvimento de condições que permitam reformular questões diante de eventuais impasses; i) abordar com imparcialidade todas e quaisquer questões que estejam influenciando a relação entre as partes.

O papel do mediador extrajudicial é trazer as pessoas envolvidas em conflitos para uma reflexão, buscando a forma mais adequada na condução do procedimento, utilizando-se, para tanto, de técnicas, sem a necessidade de transformar o conflito num processo litigioso. Neste sentido, Calmon (2008, p. 123-124) doutrina que

> [...] o papel do mediador é o de um facilitador, educador ou comunicador, que ajuda a clarificar questões, identificar e manejar sentimentos, gerar opções e, assim se espera chegar a um acordo sem a necessidade de uma batalha adversarial nos tribunais. [...] É papel do mediador ser facilitador, criador de canais de comunicação, tradutor e transmissor de informações, reformulador, diferenciador de posição e interesses, criador de opções e agente da realidade.

Examinar o papel social que será desenvolvido por meio da mediação perpassa pelas possibilidades daquele conjunto de sujeitos que buscam a resolução dos conflitos por meio das técnicas da mediação. O papel social desenvolvido pelo mediador pode ser definido, conforme assegura Dahrendorf (1969, p. 54), como "feixes de expectativas, que se ligam, em uma determinada sociedade, ao comportamento dos portadores de posições". E, complementa:

> A cada posição que uma pessoa ocupa, correspondem determinadas formas de comportamento, que se esperam do portador dessa posição; a tudo que ele é, correspondem coisas que ele faz ou tem; a cada posição social corresponde um papel social. Ocupando posições sociais, o indivíduo torna-se uma pessoa do drama escrito pela sociedade em que vive [...] enquanto as posições apenas indicam locais em campos de referência, o papel revela a natureza das relações entre os portadores de posições e os de outras posições do mesmo campo. Papéis sociais significam reivindicações da sociedade aos portadores de posições [...]. (DAHRENDORF, 1969, p. 62)

Com a crise estatal, a sociedade pode contar com os meios alternativos, encontrando na mediação a possibilidade de resolução de conflitos, a qual, segundo Spengler (2010) "é uma forma social possibilitadora de elaborações evolutivas e retroativas no concernente às instituições, estruturas e interações sociais, possuindo a capacidade de se constituir num espaço em que o próprio confronto é um ato de reconhecimento". Assim, conforme apregoa Spengler (2010, p. 259) referenciando Dahrendorf (1969, p. 48), "para cada posição que uma pessoa possa ocupar, a sociedade possui atributos e modos de comportamento com os quais o portador deve se adequar".

E, dentro desta seara, tem-se o advento do Processo Judicial Eletrônico (PJe), o qual pode ser compreendido como uma vertente inovadora na "era digital", apresentando nuances que aproximam os sujeitos da sociedade ao Estado, uma distância que o papel empunhava há décadas, e que desde 2006 resta relativizada pela digitalização, a qual, apesar de apresentar aspectos negativos e positivos, os quais serão tema da próxima seção, também objetivam aproximar os sujeitos ao Estado, por meio de procedimentos alternativos que visam à celeridade processual e, igualmente, à concessão de espaço ao respaldo midiático, tecnológico e inovador que tornará o processo eletrônico não apenas uma mera alternativa, mas sim ocupando um papel social coadunando e aproximando o sujeito à sociedade e o sujeito ao Estado.

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS EM RELAÇÃO 3.3 AO ACESSO NO PJE

Dialogar de forma consensual buscando a solução para os conflitos, mediar os conflitos por meio de técnicas desempenhadas pelo terceiro imparcial, sem impor uma negociação, sendo orientado pela autonomia da vontade manifestada pelas partes são atributos característicos do processo de mediação. Humberto Dalla Bernardina de Pinho (2011, p. 277) assinala que "a mediação é um trabalho artesanal. Cada caso é único. Demanda tempo, estudo, análise aprofundada das questões sob os mais diversos ângulos", carecendo, assim, de um exame subjetivo acerca do problema que enseja o conflito, o qual, às vezes, é positivo, não significando, portanto, conforme sublinha Fabiana Marion Spengler (2010, p. 311), ser "necessariamente ruim, anormal ou disfuncional", mas, sendo negativo, quando

[...] vai além do comportamento competitivo, delineando-se a intenção de infligir dano físico ou psicológico ao oponente, assume uma dinâmica negativa que deixa de conduzir ao crescimento, deflagrando a necessidade de procedimentos eficientes para tratá-los. Tais procedimentos podem ser judiciais ou extrajudiciais. (SPENGLER, 2010, p. 311-312)

Os aspectos negativos e positivos do Processo Judicial Eletrônico (PIe), a partir das formas de acesso e da forma de lidar/tratar o conflito, serão analisados nos dois tópicos a seguir, os quais não pretendem exaurir o tema, uma vez que se tem ciência de que o campo de exploração desse assunto demandaria maior espaço para sua análise.

3 4 FORMAS DE ACESSO AO PJE

O Processo Judicial Eletrônico (PJe) adveio em 2006, por força normativa, com a Lei 11.419, dispondo a respeito da informatização do processo judicial, o qual é considerado um "método utilizado como meio, para possibilitar a dinâmica processual, permitindo, assim, a utilização de formas eletrônicas, conforme previsão legal do artigo 1º da Lei nº 11.419/2006" (KLEIN; SPENGLER, 2015, p. 376-377). A mecanização processual realizada por meio eletrônico deve garantir, em todos os atos, a ampla defesa e o contraditório, ensejando a observância do devido processo legal.

Acessar o Processo Iudicial Eletrônico (PIe) demanda a inclusão digital, conforme doutrina José Carlos de Araújo Almeida Filho (2015, p. 50), rompendo barreiras e "espaços geofísicos criados pela eletrônica". Abrão (2015), por outro lado, discorre a apreensão acerca da indigência de dispensar um olhar mais cuidadoso em relação à área do direito eletrônico³, uma vez que se percebe no dia a dia a presença dos meios eletrônicos, contudo, há ínfima cautela ao direito material dos procedimentos eletrônicos e, ainda, "resistência quanto à implantação

Almeida Filho (2015, p. 94) entende por direito eletrônico: o conjunto de normas e conceitos doutrinários, destinados ao estudo e à normatização de toda e qualquer relação onde a informática seja o fator primário, gerando direitos e deveres secundários. É, ainda, o estudo abrangente, com o auxílio de todas as normas codificadas de direito, a regular as relações dos mais diversos meios de comunicação, dentre eles os próprios da informática.

de meios eletrônicos, seja no sistema judicial, seja no próprio ordenamento controlador da sociedade" (ABRÃO, 2015, p. 65).

A era digital encontra-se emergida, e cabe aos usuários, de modo geral, utilizarem os recursos dela advindos da melhor forma possível, restando ao Estado a promoção de políticas públicas capazes de alcancar aqueles que ainda não estão incluídos digitalmente, apresentando--lhes não apenas a ferramenta (computador), mas, sobretudo, as possibilidades que a rede pode oferecer, sem obviamente descuidar da estrutura da segurança digital.

A tecnologia, destarte, avança no espaço, de modo desmensurado, ligando e interligando os sujeitos por meio de uma "simples tecla no computador" (ALMEIDA FILHO, 2015, p. 50), ou, ainda, por meio de outros aparelhos de informática4. Para o sociólogo Sérgio Amadeu da Silveira, a inclusão digital ultrapassa ao manejo do computador, motivando a interação pelo meio das redes digitais, atenuando as desigualdades, a qual, no seu entender, é fortalecida pelo analfabetismo digital, pela pobreza e pela lentidão comunicativa, e, igualmente, pelo isolamento e impedimento do exercício da inteligência coletiva (SILVEIRA, 2001, p. 18).

O PJe alterou significativamente a dinâmica processual, uma vez que antes dele o processo físico era impresso em folhas e distribuído no Cartório, ao passo que o processo eletrônico demanda de duas ferramentas consideradas por Lévy (1998) e Castells (2003) como fundamentais: computador + internet. Assim, ao acessar o computador, o usuário será conduzido à plataforma digital, bastando, portanto, a conexão à internet para interligar-se ao "mundo", e ainda

> [...] se exige um cadastro⁵ prévio no Portal (também denominada plataforma), conversão de todos os documentos através do formato de documento portátil (PDF-Portable Documet Format) e, depois de promovidas tais diligências, far-se-á o cadastro das partes e a juntada dos documentos que comporão o processo, na forma eletrônica. Após o envio da petição, será emitido um protocolo, contendo todos os dados processuais. (KLEIN; SPENGLER, 2015, p. 379)

Smartphones, notebooks, tablets, modems e roteadores.

Certificação digital, categoria A 3.

Outro elemento necessário para realização do cadastro é a inscrição do Cadastro de Pessoa Física (CPF), e também ser residente no País. Além do PJe, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) criou a plataforma digital para a Mediação Digital, a qual também exige o acesso à plataforma, mediante um cadastro⁶, fazendo-se necessário preencher todos os dados pessoais, inclusive nome da mãe, gênero e endereço eletrônico.

Não obstante a forma de acessar ter alterado expressivamente o cenário do Poder Judiciário, acredita-se que os aspectos positivos são: tempo ininterrupto (24 horas por dia/7 dias por semana), eliminação do papel, celeridade processual. De outra banda, os aspectos negativos referem-se à exclusão digital dos marginalizados digitalmente que ainda se encontram sem acesso à internet, bem como às questões envolvendo a área criminal e do direito de família, que podem obstaculizar o acesso ao processo judicial eletrônico e, além disso, conforme ponderam Klein e Spengler (2015, p. 380),

> [...] tem-se a necessidade de sopesar que o homem não será inteiramente substituído pelos computadores, na medida em que, ainda serão necessários os serventuários, os escrivães, os magistrados, os distribuidores, os contadores, os peritos, os oficiais de justiça, todos aqueles que compõem os recursos humanos do Poder Judiciário, pois, a virtualização reduzirá o trabalho humano, mas não o elimina.

Neste sentido, muito embora a forma de acesso tenha alterado o cenário do processo, de físico a virtual, sobrelevam-se alguns aspectos negativos que carecem ser examinados pontualmente, sobretudo nas regiões onde o acesso à internet é precário, obstáculo que poderá impedir o acesso à plataforma digital, fato que deverá ser sopesado pelo Poder Judiciário, e ainda em relação à Mediação Digital, considerar que, não obstante a "facilidade" de acesso pelas partes conflitantes, o traba-

Para se cadastrar, faz-se necessário preencher todos os dados pessoais, inclusive, nome da mãe, gênero e endereço eletrônico. Contudo, ao proceder com um cadastro, na forma de teste, verificou-se que, muito embora o sistema encontra-se disponível desde abril do corrente ano, apresenta falhas, porquanto não permite selecionar o Município do domicílio, motivo que impossibilita a conclusão do cadastro e, por sua vez, da parte solucionar um conflito. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/mediacaodigital/pages/ public/cadastrarCliente.jsf>. Acesso em: 27 jul. 2016.

lho do mediador é de extrema importância para condução do procedimento de mediação.

Para Maria Tereza Aina Sadek (2009, p. 170), a exclusão social é associada à privação social, de forma que "a exclusão refere-se à marginalização de determinados indivíduos ou segmentos sociais em relação aos benefícios gerados pelo desenvolvimento". Assim, reconhecer os sujeitos de direitos e as possibilidades de eles participarem da sociedade é responsabilidade compartilhada tanto pelo Estado quanto pela Sociedade, no sentido de reverter tal situação, até porque este é um dos objetivos fundamentais insculpidos no artigo 3º da Constituição Federal e que deve ser perseguido por todos.

COMO LIDAR COM O CONFLITO NO PJE 3.5

Para conduzir ou mediar, tem-se a figura do terceiro imparcial, que é denominado mediador⁷, e neste contexto Pinho (2011, p. 277) sublinha que "o mediador deve se inserir no contexto emocional-psicológico do conflito. Deve buscar os interesses, por trás das posições externas assumidas, para que possa indicar às partes o possível caminho que elas tanto procuravam", tendo o cuidado para não estabelecer uma solução, deixando que os mediandos exprimam a vontade em resolver o conflito.

Dentro do cenário de mediação, conciliação, arbitragem, e também em relação às demandas litigiosas, tem-se a informática, a tecnologia associada à transparência das informações, processuais e extraprocessuais. A importância da tecnologia da informação e do processo judicial eletrônico conjuga fatores positivos e negativos, os quais são pontualmente analisados pela academia e pelos juristas. A lei prevendo a implantação do processo eletrônico é de 2006, porém, após uma década, alguns estados ainda se encontram em processo de implementação e/ou implantação, como é o caso do Rio Grande do Sul (KLEIN; SPEN-GLER, 2015, p. 376-377)

Não obstante a prática da mediação junto às comunidades, perquirindo a solução dos conflitos, em termos normativos a Resolução 125/2010 adveio dispondo sobre a Política Judiciária Nacional de tra-

A lei assegurou que o mediador conduzirá o procedimento de comunicação entre as partes, buscando o entendimento e o consenso e facilitando a resolução do conflito (art. 4º, § 1º).

tamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Iudiciário. As primeiras alterações ocorreram ainda em 2013, quando do advento da Emenda 01, a qual instituiu a Política Judiciária Nacional de tratamento de conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade.

Com a intenção de normatizar o procedimento da mediação, sobreveio a Lei 13.140, em 26 de junho de 2015, dispondo sobre a mediação entre particulares como meio de solução das controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. A acepção do procedimento restou deliberada pelo parágrafo único do artigo 1º, que definiu: "considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia". Além disso, elencou no artigo 2º os princípios norteadores, a saber: I - imparcialidade do mediador; II - isonomia entre as partes; III - oralidade; IV - informalidade; V - autonomia da vontade das partes; VI – busca do consenso; VII - confidencialidade; VIII - boa-fé.

No mesmo ano, foi publicado o novo Código de Processo Civil, o qual relevou a importância do procedimento de mediação, conforme se pode verificar no artigo 3º8. Ao mesmo tempo em que o novo Código de Processo Civil estabeleceu prerrogativas para possibilitar a solução dos conflitos, também reservou espaço para inclusão do sistema tecnológico, por meio dos processos judiciais eletrônicos. Contudo, não obstante a evidente importância que deve ser dada ao processo eletrônico, faz-se imperativo sublinhar que ele não se limita à mera digitalização ou mesmo ao acesso por meio do computador, uma vez que considera mecanismos que correspondem aos princípios constitucionais (MILBRADT, apud KLEIN; SPENGLER, 2015, p. 377).

O sistema nacional de videoconferência foi desenvolvido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) para proporcionar agilidade e eficiên-

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. § 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei. § 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

cia ao trabalho realizado pelos magistrados, e não impedindo que as partes também o utilizem para facilitar o procedimento de mediação.

Pozobon (2010, [s.p.]) analisa que "a midiatização constitui, atualmente, um conceito de relevância social, pois remete a questões do espaço público, onde se negociam e se disputam os sentidos ofertados à sociedade" e, complementa:

> Habermas aponta que a instância midiática, ao longo dos tempos, adquiriu um grande poder de publicização e desenvolveu uma capacidade de promover acesso aos conteúdos discursivos que circulam em vários contextos comunicativos, contribuindo para que as audiências possam construir opiniões distintas acerca das questões divulgadas.

Santi (2013, p. 150), referenciando Fausto Neto (2006a, p. 8), pondera que "a intensificação de tecnologias voltadas para processos de conexões e de fluxos transformam o estatuto das mídias, fazendo com que elas deixem de ser apenas 'instrumentos mediadores' e se convertam em 'agentes' de maior complexidade". Santi (2013) ainda sustenta em sua tese que os procedimentos entre midiatização e mediação são complexos e devem ser "mapeados" e analisados habitualmente, a fim de não se tornarem obsoletos.

Assim, a análise do sistema de mediação digital poderia permitir a participação efetiva de todos os usuários, mesmo aqueles que não logram da inscrição de pessoa física. Além disso, para alcançar (acessar a plataforma), faz-se necessário, de imediato, apenas a disponibilização de duas ferramentas básicas: computador e internet.

Além dos entraves relativos às questões empíricas, tem-se ainda a presença "virtual" do terceiro/imparcial. Dentro de uma sessão de mediação extrajudicial ou judicial, tem-se no cenário: mediador + comediador + auxiliar e as partes conflitantes, uma ao lado da outra, com o mesmo tempo de fala e de escuta, buscando uma resolução a partir da própria vontade, sem imposição do mediador. Transportando tais elementos para a plataforma digital, o cenário se alteraria significativamente, porquanto, em verdade, a parte (pessoa física) realizaria o cadastro e aguardaria o retorno da outra parte conflitante (que pode ser pessoa jurídica ou pessoa física), para, então, dar andamento ao procedimento de mediação.

Contudo, ao invés de as partes ouvirem e falarem, respeitando--se o tempo de cada um, olharão para o monitor, e a partir de então aguardarão os escritos da outra parte. E o mediador, por sua vez, lerá as duas propostas acaso existam, e a partir desse momento conduzirá o procedimento.

A mecanização imposta repercute a necessidade de discorrer sobre um sistema que, ao invés de incluir, excluirá os conflitantes das áreas que mais necessitam de atenção (seguro e consumo), pois nas áreas de consumo os usuários concentram-se nos cidadãos com insuficiência de recursos financeiros, sendo, em alguns casos, analfabetos digitais.

PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO UM (DES)INSTRUMENTO 3.6 PARA A RESOLUÇÃO DO CONFLITO

Embora se trate de uma ferramenta "nova" no cenário jurídico braseiro, a mediação digital, implantada após a Emenda 2 da Resolução 125/10 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), promulgada no dia 08 de marco de 2016, visa proporcionar aos conflitantes a possibilidade de, mediante o meio eletrônico, chegarem a um acordo por eles construído, o qual, findo o procedimento, será encaminhado ao Magistrado para fins de análise e homologação9.

Uma das principais motivações para a implantação do sistema digital de solução consensual de conflitos surge de um olhar diferenciado às demandas da sociedade brasileira, a qual tem se mostrado extremamente conflitiva. É sabido que o Sistema Judiciário, ano após ano. recebe um montante considerável de processos, o que acaba por causar prejuízo à celeridade processual, a qual vem sendo cada vez mais prejudicada. No entanto, a diminuição de demandas encaminhadas ao Poder Judiciário é apenas uma das consequências da mediação. Neste sentido, Spengler (2016, p. 71) sublinha que:

Em notícia veiculada através do sítio oficial do CNJ, o ministro Lewandowski, atual Presidente do Supremo Tribunal Federal, destacou que a iniciativa de criar um sistema digital possui um viés estruturante, tendo como premissa básica o melhor atendimento da sociedade, aproximando-se desta como uma ferramenta capaz de auxiliar os cidadãos na solução pacífica e dialógica dos conflitos. CNJ, 2016. Disponível em: http:// www.cnj.jus.br/noticias/cnj/82054-sistema-de-mediacao-digital-devera-ser-lancado-a te-maio>. Acesso em: 28 jul.2016.

A mediação e a conciliação não podem ser vistas apenas como meios de gerar celeridade processual. Essa poderá ser uma de suas consequências, mas sua função primordial é dar autonomia aos conflitantes para decidir seus conflitos, responsabilizando--os por suas escolhas. Em se tratando de "desafogar o judiciário", talvez o principal ganho a partir da conciliação/mediação seja a prevenção de novos litígios que se dará pelo tratamento adequado do litígio atual, evitando que este retorne ao Judiciário ou à Central de Mediação na forma de um novo conflito.

Não obstante, no que se refere à judicialização do processo, as partes, além de precisar esperar por uma decisão que lhes será imposta pelo terceiro, no caso, o juiz, terão outro problema, o perde-ganha, ou seja, uma parte sairá vencedora na demanda e a outra, por consequência, perdedora. Tal fato põe em risco a eficácia das decisões, eis que impostas. Sob um viés contrário, temos a mediação e, com a Emenda da Resolução 125/10 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)¹⁰, tal possibilidade está ainda mais acessível, pois possibilita a transação eletrônica por meio da mediação online.

A Emenda 2/2016 do Conselho Nacional de Justiça alterou artigos da Resolução 125/2010, fundamentalmente incluindo artigos¹¹ para implantação do procedimento de "Mediação Digital". A plataforma digital objetiva a resolução pré-processual de conflitos, ou seja, anterior ao ajuizamento da demanda judicial, cujo "principal foco da ferramenta serão os conflitos na área de seguros, consumo e os processos de execução fiscais" (CNJ, online, Notícias).

A plataforma digital encontra-se no sítio do Conselho Nacional de Justica, no entanto, consoante previsão normativa, os estados também deverão implantar Mediação Judicial. A problemática que poderá ser desencadeada é uma diversidade de plataformas, dificultando, assim,

A Resolução pode ser visualizada no site, disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em: 28 jul. 2016.

¹¹ Art. 6º [...] X - criar Sistema de Mediação e Conciliação Digital ou a distância para atuação pré-processual de conflitos e havendo adesão formal de cada Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal, para atuação em demandas em curso, nos termos do art. 344, § 7º, do Novo Código de Processo Civil e do art. 46 da Lei de Mediação; Art. 18-A O sistema de Mediação Digital ou a distância e o Cadastro Nacional de Mediadores e Conciliadores deverão estar disponíveis ao público no início de vigência da Lei de Mediação.

uma padronização entre os Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

Em suas lições, Araújo e Nunes (2013, p. 2) salientam que "o processo virtual, além de democratizar ainda mais o acesso do cidadão à Justica, visa também dar celeridade ao processo [...] tornando mais eficaz e acessível a justica". Além da celeridade, o manejo de um sistema digital, alimentado com uma ferramenta que visa à solução consensual dos conflitos, que é a mediação, contribuirá, e muito, para um sadio empoderamento dos cidadãos, os quais têm buscado uma resposta estatal via litígio, muito vezes, inexitosa.

Bueno (2012, p. 504) explica, de forma sucinta, o que é o processo eletrônico. Em suas palavras, "trata-se da possibilidade de o processo desenvolver-se, senão exclusivamente, preponderantemente em suporte eletrônico, não físico, substituindo, portanto, os tradicionais 'autos em papel'". Com o advento dos processos eletrônicos, potencializou-se o uso da assinatura digital, consoante determinação insculpida na Lei 11.419/06¹².

Visando a padronização de plataformas digitais do Processo Judicial Eletrônico (PJe), foi implementado o "Escritório Digital", cujo sistema possibilita receber, com a mesma certificação digital, demandas oriundas de todos os Tribunais, sejam eles Estaduais, Federais ou do Trabalho (CNJ, 2010). A Plataforma online, a qual serve como instrumento para a perfectibilização da Mediação Digital, funciona como um escritório digital unificado do qual podem valer-se tribunais de todos os ramos. Conforme noticiado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), "para que o Sistema de Mediação Digital se tornasse possível, foi necessário pensar em uma plataforma única [...] O uso do Escritório Digital¹³ foi então a solução encontrada".

A Lei 11.419, promulgada em 19 de dezembro de 2006, que dispõe sobre a informatização do processo judicial, pode ser visualizada no site: http://www.planalto.gov.br/ ccivil 03/ ato2004-2006/2006/lei/l11419.htm>.

[&]quot;Segundo dados obtidos junto ao CNJ, "por uma questão de certificação digital, os advogados teriam de possuir computadores distintos para usar os diferentes sistemas de cada Tribunal. E os tribunais, por sua vez, teriam que desenvolver mais um novo sistema para utilizar o Sistema de Mediação Digital". Com isso, de acordo com o Magistrado lotado junto à presidência do CNJ, André Gomma, "O uso do Escritório Digital elimina essas necessidades, uma vez que reúne todos os sistemas em uma única plataforma. Por isso, o Sistema de Mediação Digital foi inserido dentro do Escritório Digital". Disponível em:

Para Silva Jr. e Lira (2013, p. 6), "a informatização do processo judicial ampara-se na imprescindibilidade de se ampliar democraticamente o direito de acesso à justiça, mediante a racionalização, automação das atividades praticadas nos órgãos jurisdicionais". Araújo e Nunes (2013, p. 2) complementam que, "além do usuário possuir certificado digital, para a prática de atos na via eletrônica é necessário prévio cadastro nos tribunais". Tal determinação, contudo, destina-se aos operadores do Direito, dentre eles, os advogados, serventuários da justiça, magistrados e promotores de justica.

No caso da mediação digital, é a própria parte quem acessa o sistema, realizando um cadastro junto ao sítio do Conselho Nacional de Justica (CNJ). Contudo, ao contrário da mediação convencional, na mediação digital, o diálogo será conduzido com o auxílio do computador, uma vez que as partes não terão proximidade, restringindo-se aos contatos por meio do sistema. Ao final, acaso as partes, sem a imposição do mediador judicial, demonstrarem vontade em solucionar o conflito, o mediador judicial acolherará as manifestações, reduzindo-as a termo, encaminhando-as ao Poder Judiciário para homologação.

Resta evidente a desburocratização trazida com esse sistema que propicia o acesso à justiça14 enquanto garantia constitucional, de forma célere e eficaz. Não obstante ao proveito à população brasileira, o sucesso das soluções de conflitos pela via da mediação digital em muito contribuirá para o "desafogamento" do Judiciário, com redução gradual de processos (ARAÚJO; NUNES, 2013, p. 15).

Partindo dessas premissas, Walter Nunes da Silva Júnior (2012) evidencia que o PJe se amolda ao princípio da simplificação, o qual, hodiernamente, relaciona-se estreitamente com o princípio da razoável duração do processo. O autor diz ainda que "o PJe instaura um modelo de processo automatizado (ou inteligente)", utilizando, para tanto, um "sistema de gerenciamento de documentos eletronicamente

http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/82054-sistema-de-mediacao-digital-devera-ser-lan cado-ate-maio>. Acesso em: 27 jul. 2016.

O Processo Judicial Eletrônico coaduna-se com a terceira onda, focada no acesso à justiça e na representatividade sob alcance erga omnes, proposta por Mauro Cappelletti e Bryant Garth na obra "Acesso à justica", na qual salientam que a terceira onda "centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas" (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 25).

que, além de dinamizar as ações necessárias para o regular andamento do feito, colabora com a simplificação dos procedimentos" (SILVA JÚNIOR, 2012, p. 48).

É importante destacar também que no PJe não há a temerosa preocupação com o horário forense para a realização dos atos processuais, uma vez que o sistema se encontra disponível ininterruptamente, 24 horas por dia, em dias úteis, domingos e feriados, desde que o usuário esteja conectado à internet.

Contudo, considerando a mediação digital como um meio hábil de acesso à justiça, célere, desburocratizado, eficaz, tem o outro lado da moeda, as condições para que tal acesso se perfectibilize, pois, para que se faça uso do Sistema, há de se ter acesso a um computador conectado à Rede Mundial de Internet. Pensando sobre este viés, colaciona-se o posicionamento de Bueno (2012, p. 505), na obra em que trata da Lei 13.105/15¹⁵.

O caput do art. 198¹6, querendo concretizar o princípio do acesso à justiça, inclusive na perspectiva do hipossuficiente economicamente, impõe às unidades do Poder Judiciário que mantenham gratuitamente à disposição dos interessados equipamentos necessários não só à prática de atos processuais, mas também à consulta e ao acesso ao sistema e aos documentos dele constantes. Sem isto, a abolição do "processo em papel" em prol do "processo eletrônico" significará, pura e simplesmente, inviabilizar àqueles que não tenham condições para tanto o acesso aos autos, fazendo ruir todas as garantias processuais. (Grifou-se.)

Ainda nesse sentido, temos as lições de Lira e Silva Jr. (2013, p. 9), as quais se coadunam com a concepção trazida por Fernanda Tartuce, dispondo sobre os vulneráveis cibernéticos.

A conceituação do vulnerável cibernético decorre das lições de Fernanda Tartuce (2012) e abarca a suscetibilidade dos sujeitos processuais para a prática dos atos ao seu encargo, em virtude de alguma limitação de ordem pessoal e involuntária (questões econômicas, psicológicas, estruturais e outras). Distinta da concep-

¹⁵ Código de Processo Civil.

Esse artigo trata da Prática Eletrônica de Atos Processuais.

ção de hipossuficiente, a vulnerabilidade no âmbito da informatização do processo judicial decorre das dificuldades suportadas pelas partes processuais, em virtude da exclusão digital ou da limitação em utilizar estruturas informatizadas. [...] A ausência dos equipamentos necessários ao acesso aos autos digitais ou a falta de conhecimentos técnicos para acessar o sistema virtual pode ensejar, na concepção da doutrinadora mencionada, obstáculos ao acesso e à prática dos atos processuais no âmbito dos sistemas virtuais - e, no caso em liça, no PJe.

Há um longo caminho a percorrer até que se alcance uma mudança paradigmática, tendo em vista que ainda se encontra em vigência no Brasil o que o professor Kazuo Watanabe conceitua como cultura da sentença. Para o autor, "a 'cultura da sentença' traz como consequência o aumento cada vez maior da quantidade de recursos, o que explica o congestionamento não somente das instâncias ordinárias, como também dos Tribunais Superiores" (WATANABE, 2011, p. 4).

Tal denominação decorre da desenfreada busca de solução de demandas conflitivas através do Judiciário, via processo, esperando-se, ao final, uma sentença. Não obstante a crise do sistema judiciário brasileiro, o que culminou na morosidade da prestação jurisdicional que hoje se observa, é que a população recorre ao litígio, reportando ao Judiciário suas mazelas conflitivas, buscando deste uma resposta impositiva, da qual possa recorrer ou executar (SANTANNA, 2013, p. 2).

Para Spengler (2014), o cenário do Poder Judiciário tem se alterado significativamente após a inserção da tecnologia, de forma a proporcionar um (re)pensar na desterritorialização do limites do Poder Iudiciário:

> Em decorrência das pressões centrífugas, da desterritorialização da produção e da transnacionalização dos mercados, o Judiciário - enquanto estrutura fortemente hierarquizada, fechada, orientada por uma lógica legal-racional, submisso à lei –, se torna uma instituição que precisa enfrentar o desafio de alargar os limites de sua jurisdição, modernizar suas estruturas organizacionais e rever seus padrões funcionais, para sobreviver como um poder autônomo e independente. Os limites territoriais do Judiciário até então organizados de modo preciso têm seu alcance diminuído na mesma proporção que as barreiras geográficas vão sendo superadas pela expansão da informática, das comunicações, dos

transportes, e os atores econômicos vão estabelecendo múltiplas redes de interação. (SPENGLER, 2014, p. 17)

Com o advento da Lei Nacional da Mediação (Lei 13.140/15), o Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105/15) e as alterações trazidas pela Emenda de nº 2 da Resolução 125/10 do Conselho Nacional de Justiça, traçou-se um novo olhar amparado em dispositivos legais para o tratamento adequado dos conflitos, buscando-se o empoderamento dos agentes conflitantes, mediante métodos não adversariais, a solução mais adequada àquela demanda.

Não se pretende obstaculizar o acesso ao Poder Judiciário pelas vias tradicionais, ou seja, não se está cerceando o ajuizamento de ações, por meio de petições iniciais impressas. Busca-se, com esta ferramenta, otimizar o pleno acesso aos meios adequados de solução de conflito, proporcionando também o acesso à justiça como garantia constitucional, deixando a busca pelo Judiciário como uma solução residual, após terem sido esgotadas todas as formas de solução consensuais.

Por fim e, sucintamente a fim de evitar tautologia, salientam-se alguns pontos que podem ser um (des)instrumento, dentre os quais, está a impossibilidade de acesso aos recursos eletrônicos pelos eventuais conflitantes - sobretudo aqueles mais carentes -, ou, até mesmo o desconhecimento destes com a nova tecnologia, são possíveis barreiras a serem enfrentadas quando da utilização do sistema de uma forma mais abrangente. Outro aspecto a ser aventado é a falta de unificação procedimental, o que, segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), buscou-se padronizar com o Escritório Digital. Em suma, não parece que os "prós" tragam grande embaraço ao que se pretende, neste caso, pois o aspecto citado trata-se de detalhe, dentre tantos que aportarão com o decurso do tempo e utilização mais frenética do sistema. A maior barreira a ser ultrapassada no que concerne às formas autocompositivas de solução de conflitos reside nos próprios agentes conflitantes, na sociedade ainda arraigada pela cultura da sentença, cultura esta que as normativas hodiernas não conseguiram enternecer, pois cuida-se de mudança paradigmática a ser auferida com o tempo.

Doutra banda, imperam os pontos positivos, os instrumentos para a solução adequada dos conflitos, consistentes na facilidade de acesso -

indistintamente – em todos os dias da semana, vinte e quatro horas por dia – ainda que para eventual consulta – ao sistema; a desburocratização traduzida na flexibilidade procedimental; a celeridade entre o início das tratativas até a solução final da conflituosidade; o empoderamento dos agentes e, por consequência, a responsabilidade no cumprimento de uma decisão cujo teor foi construído em conjunto; não haverá perdedor, pois, conforme salienta Fabiana Marion Spengler (2016, p. 76), "um procedimento de mediação que não tenha se encerrado com um acordo não poderá ser chamado de inexitoso se possibilitou que os conflitantes voltassem a conversar", ainda que mediante meios eletrônicos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS 3.7

O presente capítulo analisou o processo judiciário eletrônico (PJe) e suas alterações normativas e sociais, sobretudo, no tocante à mediação digital. Neste contexto, o objetivo para examinar a mediação no processo eletrônico referiu-se à necessidade de estudar a "nova" ferramenta inserida pelo Conselho Nacional de Justica (CNI), em 2016. A justificativa para a escolha do tema considerou as mutações que o procedimento dos métodos alternativos de resolução de conflito, especialmente a mediação, sofreram, porquanto se evidenciou uma alteração no campo social e jurídico. A metodologia empregada foi predominantemente a revisão bibliográfica.

A análise do papel social do Estado na resolução de conflitos verificou que, não obstante a interação entre a tecnologia e o social, a tecnologia e o direito, o papel social, sobretudo do mediador judicial, é de extrema importância, para coadunar com a perfectibilização do procedimento de mediação digital imparcial.

Quanto aos aspectos positivos e negativos, verificou-se que o PJe é fundamental para os processos judiciais, bem como para os meios alternativos de resolução de conflitos, contudo, desde que não se olvide assegurar os direitos constitucionais.

A mediação digital representa um instrumento adequado para atender aos conflitos extrajudiciais, sobretudo nas ações de execuções fiscais, as quais reúnem elevado número de demandas judiciais. Contudo, merece pontual cuidado no tocante aos conflitos envolvendo seguro e consumo, eis que nestas se concentram os insuficientes de recursos e os marginalizados/analfabetos digitalmente, que carecem do trabalho intenso do terceiro imparcial/mediador, que deverá conduzir a mediação aplicando as técnicas adequadas. A problemática, entretanto, que deve ser examinada pelo Estado, sobretudo pelo Conselho Nacional de Iustica, é a manutenção do diálogo; um diálogo que não pode ficar restrito à troca de mensagens entre as partes conflitantes e o mediador, devendo a comunicação (mesmo que por meio de videoconferência, Skype ou outro meio tecnológico ou televisivo) ser conservada.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Carlos Henrique. Processo eletrônico: processo digital, de acordo com o novo CPC. 4. ed. rev., atual. e ampl. Sao Paulo: Atlas, 2015.

ALMEIDA FILHO, José Carlos de. Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico: A informatização judicial no Brasil. 5. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ARAÚJO, Gilmar Vieira de; NUNES, Renata Cristina da Silva. O processo eletrônico como efetivação do direito fundamental de acesso à justiça [recurso eletrônico]. Revista jurídica on-line do curso de direito do centro UNISAL, Lorena, v. 1, n. 3, p. 1-17, 2013. Disponível em: http://www.revista.unisal.br/lo/index. php/revdir/article/view/114>. Acesso em: 01 set. 2016.

BOLZAN DE MORAIS, José Luis: SPENGLER, Fabiana Marion, Mediação e arbitragem: Alternativas à Jurisdição!. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

BRASIL. Conselho Nacional de Justica. Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolu cao/arquivo_integral_republicacao_resolucao_n_125.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2016.

Emenda 2, de 08 de março de 2016. Altera e acrescenta artigos e Anexos
I e III da Resolução 125, de 29 de novembro de 2010. Disponível em: <http: <="" td=""></http:>
www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/f56c77e677e9371b
65042646f4f7c06c.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2016.

_. *Lei 13.105, de 16 de março de 2015.* Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l1310 5.htm>. Acesso em: 11 jul. 2016.

__. Lei 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em: http://www.planalto. gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 11 jul. 2016.

. Resolução 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Iudiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <http:// www. cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acesso em: 25 jul. 2016.

BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual Civil. 6. ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

. Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC - Lei n. 13.105, de 16-3-2015. São Paulo: Saraiva, 2015.

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

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Tradução e revisão de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CASTELLS, Manuel. A galáxia da Internet: reflexões sobre a Internet, os negócios e a sociedade. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

CNJ- Conselho Nacional de Justica. CNJ atualiza Resolução 125 e cria cadastro de mediadores e mediação digital. Disponível em: http://www.cnj.jus. br/noticias/cnj/81753-cnj-atualiza-resolucao-125-e-cria-cadastro-de-me diadores-e-mediacao-digital>. Acesso em: 11 jul. 2016.

CONIMA - Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem. Código de Ética para Mediadores. Disponível em: http://www.conima.org.br/ codigo etica med>. Acesso em: 11 jul. 2016.

DAHRENDORF, Ralph. Homo sociologicus. Londres: Róutledge and Kegan Paul, 1969.

FAUSTO NETO, Antônio. Observações sobre a midiatização da campanha eleitoral de 2006. Revista Galáxia, São Paulo, v. 1, p. 13-27, 2006.

KLEIN, Angelica Denise; SPENGLER, Fabiana Marion. Implementação do processo eletrônico na justiça estadual no Rio Grande do Sul: uma política pública para garantir a razoável duração do processo. Revista Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir./UFRGS, v. 10, n. 2, p. 364-390, 2015. Disponível em: http://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/view/58849>. Acesso em: 10 jul. 2016.

LÉVY, Pierre. *O que é virtual*. Tradução de Paulo Neves do original "Qu'est-ce le virtuel.", 1998.

LIRA, L. A. F. de; SILVA JUNIOR, W. N. O processo judicial eletrônico (PJe) como instrumento que viabiliza o acesso democrático à justica. In: ROVER, Aires Iosé: SIMÃO FILHO. Adalberto: PINHEIRO. Rosalice Fidalgo (Orgs.). Direito e novas tecnologias. Florianópolis: FUNJAB, 2013. p. 434-459.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina. A mediação no direito brasileiro: evolução, atualidades e possibilidades no projeto do novo Código de Processo Civil. In: SPENGLER, Fabiana Marion: LUCAS, Doglas Cesar (Orgs.), Justica restaurativa e mediação: políticas públicas no tratamento dos conflitos sociais. Ijuí: Unijui, 2011. p. 267-296.

POZOBON, Rejane de Oliveira. Comunicação, Política e Democracia: Novas configurações em um espaço público midiatizado. Disponível em: <http://www. abrapcorp.org.br/anais2010/GT6/GT6 Pozobon.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2016.

SADEK, Maria Tereza Aina. Acesso à justiça. Porta de entrada para a inclusão social. In: LIVIANU, Roberto (Coord.). *Justiça, cidadania e democracia* [online]. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social, 2009. p. 170-180. 238 p. Disponível em: http://books.scielo.org: Acesso em: 28 jul. 2016.

SANTANNA, Ana Carolina Squadri, Cultura da Sentença [recurso eletrônico]. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE MEDIACÃO DE CONFLITOS E IUSTICA RESTAURATIVA, 1., 2013. Santa Cruz do Sul. Disponível em: http://online. unisc.br/acadnet/anais/index.php/mediacao_e_jr/article/view/10862>. Acesso em: 28 jul. 2016.

SANTI. Vilso Iunior Chierentin. Mediação e midiatização: conexões e desconexões na análise do comunicacional. 211 f. Tese (Doutorado em Comunicação) -PUCRS, Programa de Pós-Graduação - Faculdade de Comunicação Social, Porto Alegre, 2013.

SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Reforma tópica do processo penal: inovações aos procedimentos ordinário e sumário, com o novo regime de provas, principais modificações do júri e as medidas cautelares pessoais (prisão e medidas diversas da prisão). 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

SILVEIRA, Sérgio Amadeu da. Exclusão digital. A miséria na era da informação. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001.

SOARES, Tainy de Araújo. Processo judicial eletrônico e sua implantação no Judiciário brasileiro. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3307, 21 jul. 2012. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/22247. Acesso em: 22 jul. 2016.

SPENGLER. <i>Mediação de conflitos</i> : da teoria à prática. Porto Alegre: Livrari Advogado, 2010.	.a do
<i>Mediação de conflitos</i> : da teoria à prática. Porto Alegre: Livraria do vogado, 2016.	ad-
<i>Retalhos de mediação</i> [recurso eletrônico]. Santa Cruz do Sul: Essero Mondo, 2014.	e Nel

WATANABE, Kazuo. Política pública do Poder Judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. In: RICHA, M. A.; PELUSO, A. C. (Coords.). Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 3-10.

MEDIAÇÃO ESCOLAR COMO POLÍTICA PÚBLICA DE TRATAMENTO DOS CONFLITOS INFANTOJUVENIS

Fabiana Marion Spengler

Pós-doutora em Direito pela Università degli Studi di Roma Tre, em Roma, na Itália, com bolsa CNPq (PDE). Doutora em Direito pelo Programa de Pós-Graduação stricto sensu da Universidade do Vale do Rio dos Sinos — UNISINOS. Mestre em Desenvolvimento Regional, com concentração na área Político-Institucional da Universidade de Santa Cruz do Sul — UNISC. Docente dos cursos de graduação e pós-graduação lato e stricto sensu da Unisc e da Unijuí. Coordenadora do Grupo de Pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos", vinculado ao CNPq. (fabiana@unisc.br)

David Kelling de Souza

Estudante de Direito na Universidade de Santa Cruz do Sul — UNISC, atualmente no quinto semestre. Bolsista do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico — CNPq, vinculado ao projeto de pesquisa intitulado "Entre a jurisdição e a mediação: o papel político/sociológico do terceiro no tratamento dos conflitos". Integrante do Grupo de Pesquisa: "Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos", vinculado ao CNPq, coordenado pela Professora Pós-Doutora Fabiana Marion Spengler e vice liderado pelo Professor Mestre Theobaldo Spengler Neto.

Currículo Lattes: http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?id=K8215 657A8. (davidkelling@hotmail.com)

Paula Keller

Estudante de Direito na Universidade de Santa Cruz do Sul — UNISC, atualmente no quarto semestre. Bolsista do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico — CNPq, vinculada ao projeto de pesquisa intitulado "Entre a jurisdição e a mediação: o papel político/sociológico do terceiro no tratamento dos conflitos". Integrante do Grupo de Pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos", vinculado ao CNPq, coordenado pela Professora Pós-Doutora Fabiana Marion Spengler e vice liderado pelo Professor Mestre Theobaldo Spengler Neto.

Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/4467918670988773. (paulak96@hotmail.com)

Vida de moleque é vida boa Vida de menino é maluquinha É bente-altas, rouba bandeira Tudo que é bom é brincadeira [...]

O menino é o dono do mundo E o mundo não é mais aue uma bola O menino não conhece perigo Tem um anjo da guarda na sua cola

[...]

O tempo do menino maluquinho É um tempo que existe só na infância Mas ele é eterno em todos nós Ele gruda feito chiclete, feito esperança

[...]

O tempo do menino maluquinho É um tempo que existe só na infância Mas ele é eterno em todos nós Ele gruda em nós feito esperança

Vida de molegue é vida boa Vida de menino é maluquinha É bente-altas, rouba bandeira Tudo que é bom é brincadeira O Menino Maluquinho Milton Nascimento

INTRODUÇÃO 4.1

A música de Milton Nascimento intitulada "O Menino Maluquinho" é uma grande homenagem à infância brasileira. Uma homenagem a uma infância desejada, cheia de brincadeiras e de folguedos, mas, infelizmente, uma fase do desenvolvimento da criança que não é isonômica em todos os lares. Em casas vizinhas, dentro da mesma cidade ou área rural, convivem crianças com infâncias distintas: existem aquelas que são amparadas, protegidas, cuidadas, e aquelas que são negligenciadas, maltratadas e desprotegidas. Essa é uma realidade social não obstante a existência de legislação específica que fornece proteção e propõe uma série de políticas públicas em prol de uma infância saudável e feliz.

Um dos marcos na busca por essa proteção foi o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente que começou a ser organi-

zado no Brasil por ocasião da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, aprovada por unanimidade em 20 de novembro de 1989, na Assembleia Geral das Nações Unidas. Essa convenção foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto 99.710/90, que dispõe em seu artigo 3º: "Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, **primordialmente**, o interesse maior da criança".

Atualmente, o melhor interesse é observado sempre que se venha a discutir o direito de criança ou adolescente que é motivo de litígio e que precisa ser tutelado. Nesse sentido, é importante ressaltar sua pertinência e aplicabilidade a todo e qualquer procedimento que tenha por objetivo proteger a infância e a adolescência.

Proteger e promover o melhor interesse de crianças e adolescentes consiste em dar-lhes uma formação moral, social e psicológica adequada, buscando e preservando a saúde mental e a estrutura emocional dos infantes. Mais do que isso, é assegurar uma criação moldada por sentimentos nobres, presentes na relação de parentalidade, e que precisam ser nutridos cotidianamente: afeto, proteção, cuidado. Infelizmente não existe legislação que promova e estabeleça a medida de sentimento e de afeto necessária que deve ser despendida para cada criança.

Mas, buscando assegurar a proteção aos direitos políticos e sociais desses cidadãos em formação, estabeleceu-se, em solo brasileiro, uma agenda política. Nesse contexto, encontram-se elencados o direito à educação, o direito de ser protegido das práticas de bullying, a utilização de práticas restaurativas e de mediação adequadas aos tratamentos dos conflitos que envolvam os infantes, a proteção específica às crianças portadoras de necessidades especiais, enfim, a proteção aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes como um todo.

Assim, o presente capítulo pretende responder ao seguinte problema: A mediação é política pública adequada para resolver conflitos infantojuvenis na escola? Nestes termos, para responder a tal indagação, o objetivo do texto é analisar a mediação como política pública adequada para resolver os conflitos escolares, desenvolvendo, desde a infância, a autonomia do cidadão e sua capacidade de administrar conflitos, contribuindo para a formação de uma cultura de paz.

Para cumprir o objetivo proposto, utilizou-se o método de abordagem dedutivo, a partir da relação entre argumentos gerais, denominados premissas, para argumentos particulares, chegando então a uma conclusão. Como método de procedimento, utilizou-se o monográfico, mediante pesquisas e fichamentos em fontes bibliográficas, além de livros e trabalhos relativos ao assunto.

O texto tem início com a caracterização do conflito na infância e na adolescência. A conceituação da infância e da adolescência demorou para ser registrada, visto a infância ter sido ignorada durante muitas décadas, passando a ser importante apenas a partir do século XIX. Após apresentar um conceito histórico, o texto aponta conceitos atuais de ambas, bem como sua caracterização no sentido jurídico. O conflito é originado a partir da diferença de interesses e é inerente à vida das pessoas na sociedade, e se solucionado de uma maneira correta, tende a ser uma oportunidade de desenvolvimento e aprendizado para as partes nele envolvidas.

Na segunda parte do presente texto, são apresentadas as políticas públicas de proteção à infância, levando em conta o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90). O ECA confere, aos cidadãos menores de dezoito anos de idade, cidadania plena e proteção prioritária. Com um novo enfoque de tratamento à criança e ao adolescente, não só pela educação, mas também pelo combate à pobreza, à fome e à falta de estrutura familiar, tais temas vieram a se constituir políticas públicas brasileiras, as quais surgiram juntamente com a evolução social em decorrência das necessidades contemporâneas.

Por último, fala-se sobre a mediação como política pública para resolver conflitos infantojuvenis na escola. A mediação é uma forma de solução de conflitos com a participação de uma terceira pessoa, chamada de mediador, que deve ser neutro e imparcial e objetive facilitar o diálogo entre as pessoas em conflito, com a finalidade de que elas desenvolvam a sua própria solução para o problema. Diante de um Poder Iudiciário em crise, percebe-se a necessidade de quebrar os paradigmas a respeito da mediação, dando oportunidade para os métodos autocompositivos de resolução de conflito, visando uma justiça mais rápida e eficiente.

Esse é, pois, o texto que agora se apresenta.

O CONFLITO NA INFÂNCIA E NA ADOLESCÊNCIA 4.9

Até meados do século XII, a infância era desconhecida pela arte medieval e dificilmente esse desconhecimento fosse causado pela incompetência dos medievais; o mais provável é que não houvesse realmente um lugar para as crianças na sociedade. Até o fim do século XIII, as crianças eram representadas por homens de tamanhos pequenos e não por uma característica própria e particular. A preocupação sobre a história da infância surge apenas no século XIX, porém não foi suficiente para tornar a criança um objeto de pesquisa científica. A tardia preocupação para a história e o registro da infância são indícios de uma incapacidade do adulto de compreender a importância da criança em sua perspectiva histórica (ARIÈS, 1981).

Demorou para que a criança e a infância fossem alvos centrais de pesquisas da área da Ciência Humana. A primeira concepção da infância surge no século XVII, a partir de observações da dependência das crianças pequenas. Com isso, o adulto passou a preocupar-se com as crianças, pela sua dependência e fragilidade, surgindo então esta etapa da proteção. É relativamente nova a busca pela pesquisa e estudo acerca da sua relação com a escola. Com a institucionalização da escola, o conceito de infância lentamente começa a ser alterado, e somente após o desenvolvimento da pedagogia para as crianças é que podemos falar então da construção social da infância (NASCIMENTO; BRANCHER; OLIVEIRA, 2011).

Atualmente, a criança é vista como um indivíduo social, dentro da coletividade e da sua família. Conforme Andrade (1998), recebendo compreensão, respeito e valorização, a criança faz e refaz as estruturas da sua própria identidade, produzindo a construção histórica e cultural da sua época.

Em 1990 é criado o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei 8.069/90, que representa um marco importante para garantir o cumprimento e a proteção dos direitos da infância, assegurando direitos fundamentais inerentes à pessoa humana. Portanto, conforme o ponto de vista jurídico previsto no artigo 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, "Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos [...]".

A Organização Mundial da Saúde (OMS) define o limite cronológico da adolescência entre 10 e 19 anos, já na Organização das Nações Unidas (ONU) esta faixa está entre 15 e 24 anos. Segundo as normas e políticas de saúde do Ministério da Saúde brasileiro, a faixa etária está entre 10 e 24 anos. Por fim, no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a adolescência apresenta o intervalo de 12 a 18 anos de idade, podendo, em casos excepcionais, ser aplicado o Estatuto até os 21 anos de idade (EISENSTEIN, 2005).

Eisenstein (2005, p. 6) continua conceituando adolescência como

> [...] o período de transição entre a infância e a vida adulta, caracterizado pelos impulsos do desenvolvimento físico, mental, emocional, sexual e social e pelos esforcos do indivíduo em alcançar os objetivos relacionados às expectativas culturais da sociedade em que vive. A adolescência se inicia com as mudanças corporais da puberdade e termina quando o indivíduo consolida seu crescimento e sua personalidade, obtendo progressivamente sua independência econômica, além da integração em seu grupo social.

A adolescência é também um momento de conflito. Conflitos intrínsecos aos adolescentes, conflitos com a família, dentro da escola e no grupo de amigos. Nesse contexto é importante mencionar que a palavra conflito tem sua origem no conceito de choque, de contrapor ideias, palavras, ideologias ou armas. É um confronto de duas pessoas ou de grupos da mesma espécie que demonstram um discernimento oponente, em geral ligado a direitos que devam ser tutelados ou protegidos. Conflito é o enfrentamento de duas vontades no momento em que uma tem a pretensão de prevalecer à outra com a expectativa de lhe estabelecer a sua solução. Principalmente na sociedade democrática, ele é inevitável e fortificante; deve-se encará-lo como um fato, priorizando a busca de meios autônomos para administrá-lo (MO-RAIS; SPENGLER, 2008).

Todos que vivem em sociedade terão a experiência do conflito. Desde a infância convivemos com ele, nas relações escolares tanto com os colegas quanto com os professores. Após, passa-se para os conflitos adolescentes, e então, quando adultos, continuamos com as lides interpessoais. Ele é um integrante da vida e da atividade social (CHRISPINO, 2007).

Após, Chrispino (2007 p. 16) cita:

Ainda no esforço de entendimento do conceito, podemos dizer que o conflito se origina da diferença de interesses, de desejos e de aspirações. Percebe-se que não existe aqui a noção estrita de erro e de acerto, mas de posições que são defendidas frente a outras, diferentes,

O conflito nem sempre é negativo, pois poderá servir como uma oportunidade de mudança e de crescimento para ambas as partes. Se tiver uma abordagem correta, de uma forma apropriada, se tornará um meio de amadurecimento entre as pessoas envolvidas.

Sobre isso, Catarina Morgado e Isabel Oliveira (2009, p. 43) citam:

O conflito é tomado como uma dimensão natural e inevitável da existência humana que, se for conduzido eficazmente, pode constituir uma importante experiência de desenvolvimento pessoal. A aprendizagem de competências de resolução de problemas deve, assim, constituir uma oportunidade para os indivíduos construírem soluções mais positivas e mais pacíficas para os seus conflitos.

Também nesse sentido encontra-se a seguinte citação:

A gestão do conflito consiste em identificá-lo, compreendê-lo, interpretá-lo e utilizá-lo para benefício de cada indivíduo, das famílias, dos grupos sociais, das Organizações e, enfim, da sociedade. (FIORELLI; FIORELLI; MALHADAS JUNIOR, 2008, p. 6)

Os tipos de conflitos e suas causas são definidos por Moore (1998) como: conflitos de valor, causados por critérios diferentes para avaliar ideias ou comportamento; conflitos de relacionamento, causados por fortes emoções, percepções equivocadas, comunicação inadequada ou deficiente e comportamento repetitivo; conflito de dados, causados por falta de informação ou informação errada e interpretação diferente sobre o que é importante; conflitos de interesse, causados por uma competição percebida ou real sobre interesses fundamentais; e, por fim, os conflitos estruturais, causados por padrões destrutivos de comportamento ou interação, poder e autoridades desiguais e controle, posse ou distribuição desigual de recursos.

O conflito é uma oportunidade de crescimento e amadurecimento nas relações sociais da criança e do adolescente. Ele ensina a ver o mundo pela perspectiva do outro, ensinando a respeitar as diferenças e mostrando a eles que percepções diferentes das suas não são ameaças, mas sim identidades alternativas que defendem suas posições.

A superproteção dos pais para com a criança impede que ela sofra frustações inerentes ao seu desenvolvimento, tornando-a egocêntrica e incapaz de aceitar outras percepções e opiniões diferentes da sua. Esta criança poderá se tornar um adulto de difícil convivência, uma vez que foi lhe tirada, durante sua infância, a oportunidade de crescimento e amadurecimento social através do conflito.

4.3 AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROTEÇÃO À INFÂNCIA E O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE

Com o advento da Constituição Federal, promulgada para garantir a efetivação dos direitos inerentes aos cidadãos, com base no Estado Social e Democrático de Direito, veio a lume novo enfoque ao tratamento dispensado à criança e ao adolescente no País.

É com o foco no cidadão, precipuamente nos direitos que lhe resguardem a dignidade, que o ordenamento jurídico passa a tratar com primazia a infância. Estabelece o caput do artigo 227 da Constituição Federal:

> Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Nesta seara do novo enfrentamento das questões referentes à infância e juventude, inaugurada pela correlação entre a Constituição Federal e a Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), conforme leciona Custódio (2015), consolidou-se um ramo específico no direito, responsável por preservar, prevenir e regular os direitos da criança e do adolescente no País.

Criou-se, pois, uma política de tratamento que tem como objeto central a proteção dos infantes, sendo um sistema híbrido, que possui o condão de atribuir à sociedade, ao particular e ao Estado a responsabilidade de fomentar o desenvolvimento social. No ponto, aliás, ensina a doutrina que as "responsabilidades devem ser asseguradas de forma compartilhada entre crianças, adolescentes, famílias, Estado e sociedade de forma ampla e universal" (CUSTÓDIO, 2015, p. 8-9).

A consolidação da criança e do adolescente como indivíduo a ser protegido, passando a ter voz e participação na sociedade, é uma realidade mínima para que outras questões sociais possam ser abordadas e passem a ter efetividade.

O Estatuto da Criança e do Adolescente é, neste sentido, uma política pública em vigor desde 1990, e que tem por objetivo proteger a infância e a adolescência. Assim, é importante salientar que nesse contexto a expressão "política pública1" é definida, segundo Bucci (2006, p. 14), como

> [...] um programa ou quadro de ação governamental, porque consiste num conjunto de medidas articuladas (coordenadas), cujo escopo é dar impulso, isto é, movimentar a máquina do governo, no sentido de realizar algum objetivo de ordem pública ou, na ótica dos juristas, concretizar um direito.

Nestes termos, Massa-Arzabe (2006, p. 60) refere ser possível afirmar que "a utilização da expressão política pública serve para designar a política do Estado, mas a política do público, de todos". A autora refere que "trata-se da política voltada a fazer avançar os objetivos co-

No entanto, é interessante diferenciar as expressões "política" de "política pública" uma vez que a primeira significa a "ordenação institucional, segundo recursos de autoridade, dos interesses sociais em disputa, independentemente das fórmulas de competição particulares adotadas em quaisquer que sejam os fundamentos materiais e ideais dos interesses concretos envolvidos". Já por política pública se entende as "traduções técnico--racionais de soluções específicas do referido jogo de interesses da política" (REIS, 1989, p. 113-114). Ainda na busca de diferenciações entre as expressões "política" e "política pública", avista-se a necessidade de analisar a polissemia de tais termos. Começando por "política", é possível se valer da língua inglesa para demonstrar a dita polissemia. Essa língua traz expressões diferentes para designar os sentidos que as línguas latinas reúnem sob o termo política. Designando a esfera política em contraposição a uma esfera da sociedade civil, usa-se polity, enquanto polítics designa a atividade política e policies a ação pública (MULLER; SUREL, 1998, p. 13).

letivos de aprimoramento da comunidade e da coesão - ou da interdependência - social".

De fato, toda política pública é uma forma de intervenção nas relações sociais, estando sempre condicionada pelos interesses e expectativas dos integrantes de tais relações. Por conseguinte, ela pode ser definida como "a busca explícita e racional de um objetivo gracas à alocação adequada de meios que, mediante uma utilização razoável, devem produzir consequências positivas" (GRAU, 2000, p. 26).

Para fins de atingir seus objetivos, as políticas públicas são formuladas mediante um processo que engloba todo o procedimento de discussão, aprovação e implementação. O importante, conforme afirmam Dias e Matos (2012), é que os objetivos sejam definidos com ampla participação social, em detrimento de uma decisão solitária, de modo a dar voz a todos os sujeitos postos no ambiente de decisão e da implantação das políticas. Aliás, entre os sujeitos, encontram-se os atores que possuem o papel fundamental de influir de alguma maneira nas políticas públicas. Esses atores são "inúmeros indivíduos, grupos, organizações, movimentos e partidos que influenciam as políticas públicas" (DIAS; MATOS, 2012, p. 39).

Por isso, é possível afirmar que a fase de formulação de políticas públicas baseia-se em "estudos prévios e em um sistema adequado de informações, definindo-se não só as metas, mas também os recursos e o horizonte temporal da atividade de planejamento" (SILVA; MELO, 2000, p. 4). No caso de políticas públicas voltadas para a comunidade infantojuvenil, o processo de sua formulação deve "escutar" o contexto no qual se encontra inserido, buscando informações para a sua implementação.

Isso porque são as políticas públicas de enfrentamento e de tratamento adequado à infância e à juventude – que possuem notórias peculiaridades – que são as responsáveis por dar azo à aplicabilidade desse sistema normativo direcionado ao infante.

Nesse diapasão, Alan Prout (2010) salienta que as políticas que dão voz às crianças e aos adolescentes devem, a rigor, reconhecer a participação deles na sociedade, de modo a atribuir-lhes representatividade, transformando, primeiramente, o modo como as crianças (e os adolescentes) são vistos, devendo, sobremaneira, incidir correspondência entre o discurso público e a formulação de políticas públicas.

OUVINDO AS VOZES DOS PEQUENOS: NASCEM AS POLÍTICAS DE PROTEÇÃO À INFÂNCIA E À JUVENTUDE NO BRASIL

A construção de um Estado preocupado com o bem-estar da infância perpassou séculos de abandono e esquecimento. Historicamente, a sociedade ignorou a educação e a condição do homem como "não adulto", apenas depreendendo valor quando, mesmo criança, fosse capaz de exercer atividades que colaborassem com o desenvolvimento econômico (hoje denominado trabalho infantil).

Aliás, foi com o passar do tempo, segundo Philippe Ariès (1981), que a sociedade entendeu que dependia do sucesso de seu sistema educacional (leia-se, nos dias de hoje, políticas públicas de inserção do jovem). O autor, em "L'Enfant et la Vie familiale sous l' Ancien Régime"², salienta o papel que o sistema de educação possui. Nesse ínterim, aliás, pontua que novas ciências foram desenvolvidas, de modo a enfrentar os problemas da infância.

Não se olvida que o aludido autor é bastante conciso quando da crítica quanto ao modo como se tratou a criança naquele período pós--Idade Média, contudo esclarece bem que a escola, na concepção moderna de família e de sociedade, possuía papel preponderante para o desenvolvimento infantojuvenil, quando "os pais não se contentavam mais em pôr filhos no mundo, em estabelecer apenas alguns deles, desinteressando-se dos outros" (ARIÈS, 1981, p. 277).

Assim, instituía-se a educação como política para as crianças (e adolescentes), de modo a proporcionar-lhes a preparação necessária para a vida profissional, dando à escola o papel de desenvolver a infância, instrumento, aliás, protegido pela justica e pela política, em detrimento do modo como outrora pequenos meninos e meninas deveriam crescer: como adultos³.

[&]quot;A história social da criança na família e na sociedade", traduzido para o português em 1978, é uma obra que reflete, à sua época, a evolução do tratamento dispensado à criança. No presente texto, utilizada como base para a conceituação e evolução das políticas públicas para a infância, deve ser compreendido como intertemporal, ou seja, atuante na época em que escrito pelo autor (século XIX), e nos dias de hoje como comparativo do tratamento diferenciado à infância.

Não se discute, contudo, o posicionamento do autor ao mencionar que, em que pese se ter atribuído novo status de desenvolvimento à criança, este tornou-se um sistema

Todavia, as necessidades contemporâneas fizeram da educação uma – e não a única – das políticas públicas depreendidas às crianças e aos adolescentes. A evolução social fez exsurgir novos meios de controle social da infância, combatendo mazelas, como a pobreza, a fome, a falta de estrutura familiar e social, e, precipuamente, a criminalidade, foco de algumas políticas brasileiras de encarceramento de jovens do século passado.

No ponto, aliás, assinala-se que o Brasil já passou por diversos períodos. Pode-se dividi-los quanto ao tratamento oferecido às crianças e aos adolescentes (em época passada chamados de "menores"⁴), em três doutrinas distintas, consoante corrobora Ishida (2011). A primeira, com base nos atos delinquentes dos "menores", passa pela vigência dos Códigos Penais de 1830 e de 1890. Tratava-se do Direito Penal do Menor. Após, adota-se a doutrina da Situação Irregular, sustentada pelo Código dos Menores (1979), período essencialmente marcado por arbitrariedades, como o cerceamento de liberdade dos "menores" infratores, restando ao Estado jogá-los em instituições destinadas ao aprisionamento e, deste modo, não resguardando os interesses dos infantes, mas protegendo a sociedade deles. Tratava-se, em miúdos, de limpar as ruas.

Com a Declaração dos Direitos Humanos, em 1948, e posteriormente, com a Declaração dos Direitos da Criança, em 1959, a Organização das Nações Unidas inaugura um novo momento na ordem mundial, pautado principalmente pela busca do aprimoramento das relações entre Estado e sociedade.

Fruto dessa nova ordem mundial concebida pela afirmação da preponderância de novos direitos basilares da sociedade, na última década do século XX, surge uma nova concepção de direitos no Brasil. Impulsionada pela Constituição cidadã, busca a proteção de crianças e de adolescentes, de modo a proporcionar-lhes direitos e prover suas necessidades mais básicas. Instaura-se, pois, o período da doutrina da Proteção Integral (ISHIDA, 2011), tratado como "penhor de uma aliança social em favor das crianças e adolescentes, consideradas prioridade

severo, doutrinador da ordem moral e religiosa da época e de enclausuramento das crianças em internatos (ARIÈS, 1981).

O termo, eventualmente utilizado no texto, serve precipuamente para distinguir o período que antecede a nova concepção e tratamento dado à infância.

absoluta para construção de uma cidadania democrática e participativa no Brasil" (PILOTTI; RIZZINI, 1995, p. 346).

Com a criação da derradeira política pública que impulsionou tantos outros institutos nesse novo ramo do Direito, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) passa a conferir, aos cidadãos com idade inferior a dezoito anos de idade, cidadania plena e proteção prioritária.

A leitura que se aproxima, pois, visa o entendimento de outras políticas públicas capazes de corroborar os objetivos propostos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, com base no Princípio da Proteção Integral.

PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL: 4.5 A PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES PELO ESTADO E PELA FAMÍLIA

Historicamente, a família possui estreita participação na construção social. Isto porque influi diretamente na formação intrafamiliar, ou seja, atua de dentro para fora.

Nos dias mais atuais, a família constitui-se como núcleo de uma série de políticas públicas, tendo em vista as nuances advindas dos últimos tempos, com novos entendimentos do que é família, de sua formação, seus meios de subsistência e, principalmente, da base constituída pelo afeto.

Não seria diferente, pois, que as normas de direito brasileiro não imbricassem nessa nova realidade. Isso porque tanto as normas positivadas quanto aquelas que passam pela construção de uma intepretação sistemática, com fulcro na realidade social, passaram a dispensar tratamento especial ao núcleo familiar, bem como a reconhecer-lhes novos direitos.

O exemplo comumente utilizado é o novo liame trazido pelo Código Civil, que substituiu o pátrio poder pelo poder familiar. É uma forma de reconhecer a atuação de todos os atores da vida familiar, atribuindo--lhes responsabilidades e direitos, tal como ocorre no direito da infância e da juventude. Ainda, o direito privado – que percebe a atuação do Estado inclusive no seio da família –, estabelece, a teor dessa intervenção, as regras para o exercício desse poder decorrente do vínculo pater-

no-filial. Da leitura do Código Civil⁵, é possível verificar a participação da família e do Estado (que trata especialmente da responsabilidade para com os filhos como questão de ordem pública), prevendo inclusive que, no caso de exercício irregular do poder familiar, haja a suspensão ou a extinção do aludido poder.

Outras iniciativas, além das previstas para a proteção dos filhos no Código Civil, como o direito a alimentos, guarda, visitas ao genitor que não exerce a guarda unilateral, direito sucessório (igualitário entre filhos biológicos e com vínculo afetivo/civil), possuem caráter de iminentes políticas públicas de proteção à família, à criança e ao adolescente.

O próprio Estatuto da Criança e do Adolescente enquanto política pública cumpre com um objetivo que é proteger e garantir os direitos dos infantes. O ECA pode ser apontado como uma política pública, uma vez que se trata de um "conjunto de programas de ação governamental estáveis no tempo, racionalmente moldadas, implantadas e avaliadas, dirigidas à realização de direitos e de objetivos social e juridicamente relevantes" (MASSA-ARZABE, 2006, p. 63). Tais conjuntos de programas governamentais, ainda segundo Patrícia Helena Massa-Arzabe (2006, p. 63), são identificados com a "distribuição e redistribuição de bens e posições que concretizem oportunidades para cada pessoa viver com dignidade e exercer seus direitos", de modo a assegurar-lhe recursos e condições para a ação, assim como a liberdade de escolha para fazerem uso desses recursos. Corrobora-se, pois, o entendimento de que o infante e o núcleo onde está inserido recebem, nos dias mais recentes, maior assistência para o seu desenvolvimento.

Destarte todo o enfrentamento às questões acima já mencionadas, condizentes com as políticas públicas até agora abordadas, é im-

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: I - dirigir-lhes a criação e a educação; II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584; III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem; IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior; V - conceder-lhes ou negar--lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município; VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivo não puder exercer o poder familiar; VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha; IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

portante que se ressalte, voltando à compreensão do papel social de cada um, a inerência conflituosa nas relações interpessoais, que não se separa da realidade social de crianças e adolescentes, razão pela qual, então, os métodos consentâneos de tratamento de conflitos também figuram como política de proteção e pacificação social.

Inicialmente, é necessário que se levante, em apertada síntese, o que é a mediação, afinal. Neste sentido, busca-se em Haynes (1993, p. 11) o entendimento:

> [...] a palavra mediação evoca o significado de centro, de meio, de equilíbrio, compondo a ideia de um terceiro elemento que se encontra entre as duas partes, não sobre, mas entre elas. Por isso, a mediação é vista como um processo em virtude do qual um terceiro (o mediador) ajuda os participantes em uma situação conflitiva a tratá-la, o que se expressa em uma solução aceitável e estruturada de maneira que permita ser possível a continuidade das relações entre as pessoas involucradas no conflito.

Consequentemente, assinala-se que o tratamento do conflito por meio da mediação pode se dar pela aplicação de diversas técnicas, que passam pela negociação à terapia (SPENGLER, 2016). Ainda, "os contextos nos quais é possível aplicá-la são vários: [...] judicial e extrajudicial, no Direito do Trabalho, no Direito Familiar, mediação comunitária, escolar, dentre outros" (SPENGLER, 2016, p. 20). Neste contexto, é possível verificar a mediação enquanto política pública, pois busca tratar adequadamente os conflitos sociais pelos membros da própria sociedade (SPENGLER, 2016), corroborando pelo fito da ação governamental de temporalidade estabilizada, racionalizadas, implantadas e direcionada à efetivação de direitos (MASSA-ARZABE, 2006).

Espera-se, do procedimento mediativo, o tratamento adequado dos conflitos, não se justificando tão somente como política pública de alternativa às portas do Poder Judiciário, mas como meio saudável e sustentável, a priorizar a autonomia e a recidadanização dos indivíduos (SPENGLER; LÍBIO; SOUZA, 2015), de modo a prevenir novas ações judiciais, e, no meio escolar, implicar a promoção da cultura da paz.

A MEDIAÇÃO COMO POLÍTICA PÚBLICA PARA RESOLVER 4.6 CONFLITOS INFANTOJUVENIS NA ESCOLA

Percebe-se que a mediação tem sido discutida devido à necessidade de se encontrar meios para a resolução de conflitos em que as pessoas não mais conseguem se comunicar. É com essa finalidade que ela surge, como uma forma de tratamento de conflitos em que as partes não conseguem restabelecer o liame rompido pelo litígio. Na sua origem, a palayra "mediação" provém do latim "mediare", significando mediar, intervir. Para que o procedimento seja bem-sucedido, deve haver um equilíbrio das relações entre as partes, proporcionando a ambas a oportunidade de se manifestar, e a restauração da harmonia ser a prioridade da mediação (SPENGLER, 2014).

A mediação é um processo de carácter voluntário e confidencial, orientado por um terceiro imparcial que incentiva tanto a aproximação entre as partes em litígio quanto a tentativa de encontrar uma decisão que permita dar um fim ao conflito (MORGADO; OLIVEIRA, 2009).

As autoras continuam definindo o conceito:

A mediação, enquanto meio construtivo de resolução de conflitos, oferece, pelo que proporciona aos envolvidos no conflito, um espaco ideal para desenvolver, quer naqueles que desempenham o papel de mediadores, quer naqueles que como mediados trabalham em conjunto para a resolução do seu problema, a capacidade de respeito mútuo, comunicação assertiva e eficaz, compreensão da visão do outro e aceitação da diferente percepção da realidade. Tratando-se de um meio de resolução de conflitos, não litigioso e baseado no consenso, é propício ao desenvolvimento de soluções criativas, preservando a relação entre as partes em conflito. Aqui, trabalha-se a cooperação (para resolver um problema comum), o respeito, a identidade e o reconhecimento do outro enquanto pessoa e ser total. (MORGADO; OLIVEIRA, 2009, p. 48)

Nesse sentido, Moore (1998, p. 28) afirma:

Além de lidar com questões fundamentais, a mediação pode também estabelecer ou fortalecer relacionamentos de confiança e respeito entre as partes ou encerrar relacionamentos de uma maneira que minimize os custos e os danos psicológicos.

As partes podem precisar de uma ajuda externa quando o início da negociação está difícil, ou até mesmo quando já foi iniciado e resultou negativo. A mediação então aparece, quando as partes não mais conseguem lidar sozinhas com o conflito, envolvendo um terceiro na negociação, este que possui a capacidade de guiar as pessoas em lide a uma possível tomada de decisão, de forma voluntária, na qual elas mesmas irão elaborar o seu acordo. Os participantes devem aceitar a ajuda do mediador, com a sua função de orientá-los à resolução do conflito em questão (MOORE, 1998).

O mediador trabalha com a intenção de reconciliar os interesses competitivos das partes. A sua tarefa é auxiliá-las a examinar seus interesses e necessidades, a negociar uma troca de promessas, e a construir a definição de um relacionamento satisfatório e com padrões de justica. O terceiro não tem autoridade para a tomada de decisões em nome das partes, tornando a mediação atraente para aqueles que estão em disputa, mantendo com os litigantes o poder fundamental da decisão do conflito (MOORE, 1998).

O mediador, com sua voluntariedade, confidencialidade, neutralidade e imparcialidade, contribui para o empoderamento das partes em conflito (MORGADO; OLIVEIRA, 2009).

Ao relacionar a grande quantidade de processos com o reduzido número de funcionários da justiça, percebemos a necessidade de um meio alternativo de resolução de conflitos diferente do modelo tradicional – em que o Estado detém o poder e autoridade, sendo comparado com um monopólio –, para que se tenha maior efetividade em um período menor de tempo. Perante a crise que assola o Poder Judiciário, com sua incapacidade de suprir a demanda processual, percebe-se a necessidade de quebrar os paradigmas processuais, dando ênfase para os métodos autocompositivos de resolução de conflitos, visando uma justiça menos formal, porém mais eficiente e menos onerosa.

Portanto, conforme Beatriz Monteiro Scaff e Erivã Garcia Velasco (2015) mencionam, com o Poder Judiciário devastado pela crise, surgem as propostas dos métodos consensuais de solução de conflito. E continuam:

> A estrutura do Estado tem se mostrado incapaz de atender à crescente demanda jurisdicional, e, ato reflexo, incapaz de tutelar os

interesses das pessoas, o que traduz uma crise paradigmática do direito. Nesse diapasão, o Estado se vê obrigado a abrir mão da sua titularidade de dizer o direito e buscar mecanismos não convencionais para atender aos interesses do cidadão, retirando do centro da solução para os litígios a figura do Juiz Togado, e passando essa tarefa aos próprios litigantes, na medida em que o objetivo é o consenso entre as partes: é o ganha-ganha. (SCAFF; VELASCO, 2015, p. 3)

Se a mediação é um meio de resolução que restabelece a comunicação entre as partes, possui abundantes qualidades já elencadas anteriormente e auxilia no descongestionamento do Judiciário, por que ainda é um assunto que possui tanta resistência? Esta pergunta pode ser respondida com os seguintes motivos: a) Por ser um instrumento relativamente novo no sistema judiciário; b) Por ter a sua solução mediante a escolha das partes, com a ausência da figura do juiz, e por não ter uma sanção, faz com que isso pareça, para os juristas, como um resquício da justiça privada. Dessa forma, a mediação realiza aquilo que o direito parece vetar às pessoas, a possibilidade da construção da sua própria decisão, que o Estado, de modo invasivo, subtraiu aos poucos (SPENGLER, 2014).

Por outro lado, percebe-se que sendo a escola um ambiente de mudanças contínuas, é frequente o surgimento de conflitos entre pais, alunos, docentes e administradores. O ambiente escolar possui inúmeras situações às quais é possível a aplicação da mediação, seja no ensino, convivência, docência, gestão ou na progressão do aluno (FIORELLI; FIORELLI; MALHADAS JUNIOR, 2008).

Assim:

Abordar as disputas escolares através da mediação origina um contexto onde o conflito é encarado como natural, o que permite protagonismo aos intervenientes, enquanto que os valores da solidariedade, tolerância e igualdade são estimulados. (MORGADO; OLIVEIRA, 2009, p. 43)

Estimular o ensino é a prática central do professor, do pedagogo e dos demais atores envolvidos no desenvolvimento infantojuvenil no meio escolar. Destarte isto, é possível compreender que outras demandas, além da árdua tarefa de transmitir conhecimento, incidem sobre esses referidos atores.

O papel social de cada um deles, seja do professor - que estimula a busca pela construção do conhecimento -, seja do educando, implica ora que a perfeita execução de suas "tarefas" corresponderá ao mínimo que se espera deles, e ora que a execução frustrada ou que não corresponda às expectativas sociais poderá acarretar sanções morais. Significa dizer que cada um desses "atores" possui um papel social, ou, para Ralf Dahrendorf (1991, p. 41), "funções e papéis como formas objetivadas de participação do indivíduo no processo social", de modo que o rompimento do pacto existente acaba por configurar o surgimento de conflitos interpessoais, das formas e no seio dos lugares mais diversos.

O âmbito escolar é, pois, um campo vasto de conflitos, e, por conseguinte, fértil em aflorá-los (FIORELLI; FIORELLI; MALHADAS JUNIOR, 2008). Neste ambiente, onde há sempre a iminência de novos conflitos, talvez o que mais chame a atenção no Brasil seja a violência. É certo que a conflitualidade pode ser estopim para uma série de atos belicosos. A beligerância do conflito é notadamente uma – entre tantas outras –, das consequências que levam à promoção de formas alternativas e adequadas ao tratamento dos conflitos em todos os sítios possíveis, como nas relações familiares, profissionais, civis e, no caso em tela, escolar.

Este comportamento violento, não raramente destruidor de vínculos existentes entre os indivíduos, costuma ser reação à falta de espaco para a palavra, para a escuta, ou resultado de um conflito mal gerenciado (SALES, 2007).

Nesse cenário é que os métodos autocompositivos, a teor do que ocorre nos litígios judiciais, merecem empenho em sua sistemática e gradual evolução e aplicação no seio dessas comunidades. Veja-se, sendo a falta de diálogo a preponderante catálise dos conflitos entre crianças e adolescentes no sítio escolar, lançar mão da mediação, que é a promoção da escuta ativa, que por meio do diálogo busca justapor a todos, igualando-os, na medida de suas desigualdades e defendendo suas particularidades, parece ser uma "alternativa" pujante e adequada de viabilizar a pacificação social.

Para Lília Maia de Morais Sales (2007, p. 187), "a mediação escolar se caracteriza por possibilitar, dentro da escola, a educação em valores, a educação para a paz e uma nova visão acerca dos conflitos". Como consequência, o tratamento adequado dos conflitos dá azo a uma maior participação dos estudantes, proporcionando que eles possam, democraticamente e de uma maneira autônoma, lidar com seus conflitos e, subsidiariamente, atribuir-lhes um compromisso social e o exercício da cidadania (SALES, 2007).

É nesta seara que as ferramentas de pacificação social surgem. O combate à violência escolar, o desinteresse de alunos e professores. bem como dos demais indivíduos atuantes nesse meio, fazem das técnicas da mediação uma política pública capaz de vislumbrar na subjetividade desses atores a transformação social. Significa compor esforços que desenvolvam a comunidade escolar de modo a tornar os sujeitos. pessoas capazes de se comunicar e de prevenir novos conflitos.

A promoção do interesse coletivo por meio de políticas públicas que possuam como objetivo substancial o empoderamento dos sujeitos, a autonomia e a cidadania acabam por democratizar os espaços. Em síntese, a democratização do ambiente escolar não possui semelhança com a total ausência de conflitos. Muito pelo contrário. Apenas em Estados, sociedades, comunidades, vilas e escolas (entre tantos outros ambientes) onde há participação cidadã, como consequência da democracia, é que os conflitos possuem maior relevância. Entretanto, de igual forma, é nesses ambientes que a conflitualidade poderá se reverter em resultados práticos e benéficos para uma maior gama de pessoas.

Neste sentido, políticas como a Lei 13.140/15 (Lei de Mediação) e a Resolução 125/10 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) implementam no ordenamento jurídico e na cultura da sociedade – conflituosa por excelência –, uma nova concepção de busca pela cultura da paz.

A Lei de Mediação disciplina, por exemplo, o procedimento de mediação extrajudicial a partir do artigo 21. De igual sorte, ao prever que o mediador, terceiro a ser chamado para facilitar o entendimento ora rompido pelas pessoas, não precisa ser um servidor do Poder Judiciário - uma vez que o processo de mediação pode se dar fora dos palácios suntuosos da Justiça -, o mencionado texto legal, no artigo 42, amplia a aplicabilidade das formas consensuais de resolução de conflitos, como a mediação comunitária e escolar (SPENGLER, 2016).

A mediação escolar possui o condão de lidar com a conflitualidade dentro e fora da escola nos casos em que as consequências sejam sentidas no ambiente escolar (SPENGLER, 2016). Neste ambiente, como já mencionado, o enfoque da mediação busca a participação dos membros daquele núcleo de convivência, de modo a permitir, "por meio do diálogo cooperativo, [...] uma mudança na forma da administração escolar e no tratamento diário dos conflitos vivenciados nas escolas entre seus vários segmentos" (SALES, 2007, p. 200).

O mediador, nesses casos, pode ser qualquer pessoa que esteja disponível e empenhada em dispensar o melhor tratamento possível à situação em liça. Significa dizer que, "quem participa da mediação escolar, seja como usuário ou como mediador, são os próprios alunos" (SPENGLER, 2016, p. 157). Os professores e os integrantes do quadro administrativo da escola também podem participar das mediações e atuar como mediadores. No ponto, salienta a doutrina que se encontra impasse quando da leitura do texto frio da Lei de Mediação. Isso porque, quanto ao terceiro que conduz o procedimento, nos casos da mediação escolar, destitui-se o aluno do exercício do papel social de terceiro mediador, pois este, a teor da lei, não atenderia às características necessárias dispostas no artigo 9º da Lei 13.140/15. Sugere-se, pois, que "abrir mão do aluno na condição de mediador é desvirtuar a mediação escolar tolhendo dele a autonomia de lidar com os conflitos e fazendo-o se socorrer, mais uma vez, da figura paternalista do professor" (SPENGLER, 2016, p. 157). Aliás, tal como ocorre no processo judicial, onde se abre mão de qualquer autonomia para buscar, na autoridade do magistrado, terceiro imparcial e absolutamente distante da realidade daquele conflito específico, o "melhor direito" (sentença).

No entanto, todo e qualquer impasse quanto à interpretação legal, bem como a aplicação da lei às múltiplas facetas do conflito, ou nos diversos ambientes onde ele possa se deflagrar, não obsta que o objetivo maior da política pública que, de alguma forma institucionalize a mediação nos bancos escolares, atinja seus objetivos. Reestabelece-se, assim, a comunicação entre as pessoas. Devolve-se o poder de reconhecer uma nova percepção do conflito, de modo que não se trate tão somente de uma batalha entre pessoas com interesses diferentes, mas sim uma composição de vontades, que possibilite ao indivíduo rever o seu papel enquanto agente transformador de uma sociedade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS 4.7

Falar de infância e juventude sob o enfoque jurídico já é fardo pesado e de difícil abordagem dada a sensibilidade que se torna pujante à matéria. Atribuir-lhes um olhar muito mais social do que positivista, como são as normas de direito brasileiro, acarreta em imputar ao peso da temática a dificuldade de se lidar com as grandes crianças ou com os pequenos adultos sempre tão esquecidos. Historicamente, como abordado ao longo do texto, a leitura desses indivíduos, muitas vezes deixados de lado, deu-se pela via da repressão. Foi, por considerável tempo, a razão de ser de muitas das políticas públicas.

Entretanto, o passamento de novos e novos anos demonstrou à sociedade que a desordem instalada deveria ser combatida de modo diverso do até então adotado. A nova concepção de Estado Social Democrático trouxe um entendimento de que a pacificação social não se dá de modo a tolher a dignidade e a cidadania dos indivíduos, muito menos no que tange às crianças e aos adolescentes.

O surgimento de políticas públicas de proteção à infância e à juventude, como o Estatuto da Criança e do Adolescente, a adaptação das instituições de ressocialização de adolescentes infratores, as políticas de atendimento em rede pela atuação de órgãos de proteção, como o Conselho Tutelar, Promotorias da Infância e Juventude, as assistências social e psicológica, embora longe do padrão ideal por todos esperado, passa a reconhecer todos os sujeitos desde a mais tenra idade como detentores de direitos, executando a racional ordem prevista no ECA, qual seja, a proteção dos indivíduos.

Ainda, há falar-se na política pública central do presente texto: a mediação de conflitos, especialmente aquela idealizada no seio escolar, como ferramenta de aprendizado e de paz. Em que pesem as ponderações quanto à participação de crianças e adolescentes no processo de mediação escolar, quando das características necessárias para atuar como mediador, tanto a Lei de Mediação quanto a Resolução 125/10 do CNJ, buscam proporcionar o deslinde dos conflitos pela via da autocomposição.

Logo, a partir dos princípios que os dois textos legais ratificam, enquanto políticas públicas que são, é possível compreender que a autonomia das pessoas, ante a antinomia deixada pela Lei de Mediação quanto a quem pode ser o terceiro mediador, faca de crianças e adolescentes pessoas capazes de enfrentar os conflitos inerentes àquele ambiente, a partir daquele microssistema escolar, amparados pela rede de atores da educação e da comunidade. Trata-se, então, de proteger os interesses de cada um, com base no equilíbrio necessário ao procedimento de mediação, reforçando - a partir da subjetividade e da cultura da paz a comunidade em geral –, empoderando jovens, adultos e crianças, de modo a revitalizar e solidificar os laços existentes.

Reconhece-se, então, o jovem e a criança não como sujeitos impassíveis e inertes ao ambiente muitas vezes violento das escolas, mas sim pessoas que veem em si e no outro, a partir da inversão de papéis e comunhão de esforços – propostas estas advindas da mediação –, sujeitos diferentes, entretanto, possuidores de ferramentas capazes de fazer da conflitualidade uma tecnologia de aprendizado. Verifica-se e se difunde uma nova cultura social de administração de conflitos, mostrando a sustentabilidade da mediação como política pública de pacificação em escolas e comunidades.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, A. N. A Criança na Sociedade Contemporânea: do "ainda não" ao Cidadão em Exercício. *Psicologia: Reflexão e Crítica*, v. 11, n. 1, 1998.

ARIÈS, Philippe. *A história social da criança e da família*. 2. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1981.

BRASIL. Lei 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Brasília, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/ L8069.htm>. Acesso em: 14 jul. 2016.

. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil Brasileiro. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/ l10406.htm>. Acesso em: 16 jul. 2016.

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

CHRISPINO, Álvaro. Gestão do conflito escolar: da classificação dos conflitos aos modelos de mediação. SciELO - Scientific Electronic Library Online, Ensaio: aval. pol. públ. Educ., Rio de Janeiro, v. 15, n. 54, p. 11-28, jan./mar. 2007. Disponível em: http://www.scielo.br/pdf/ensaio/v15n54/a02v1554.pdf>. Acesso em: 04 jun. 2016.

CUSTÓDIO. André Viana. As atribuições dos conselhos de direitos da criança e do adolescente para controle e efetivação de políticas públicas. In: COSTA, M. M. da; LEAL, M. C. H (Orgs.). Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos, Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2015, p. 7-23.

DAHRENDORF, Ralf. *Homo Sociologicus*: ensaio sobre a história, o significado e a crítica da categoria de papel social. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1991.

DIAS, Reinaldo; MATOS, Fernanda. Políticas públicas: princípios, propósitos e processos. São Paulo: Atlas. 2012.

EISENSTEIN, Evelyn. Adolescência: definicões, conceitos e critérios. Revista Adolescência & Saúde, v. 2, n. 2, p. 6-7, jun. 2005. Disponível em: http://ado lescenciaesaude.com/imagebank/PDF/v2n2a02.pdf?aid2=167&nome en= v2n2a02.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2016.

FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; MALHADAS JUNIOR, Marcos Julio Olivé. Mediação e solução de conflitos: teoria e prática. São Paulo: Atlas, 2008.

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

ISHIDA, Válter Kenji. Estatuto da Criança e do Adolescente: doutrina e jurisprudência. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

HAYNES, John M. Fundamentos de la fundamentación familiar: cómo afrontar la separación de pareja de forma pacífica... para seguir disfrutando de la vida. Madrid: Gaia, 1993.

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

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

MORAIS, José Luis Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação e arbitragem: alternativa à jurisdição! 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

MORGADO, Catarina; OLIVEIRA, Isabel. Mediação em contexto escolar: transformar o conflito em oportunidade, Revista Exedra Journal, Coimbra, p. 43-56. jun. 2009. Disponível em: http://www.exedrajournal.com/docs/01/43-56. pdf>. Acesso em: 04 jun. 2016.

MULLER, Pierre; SUREL, Yves. L'analyse des politiques publiques. Paris: Montchestein, 1998.

NASCIMENTO, Cláudia Terra do; BRANCHER, Vantoir Roberto; OLIVEIRA, Valeska Fortes de. A construção social do conceito de infância: algumas interlocuções históricas e sociológicas, Revista Olhar do Professor, Universidade Estadual de Ponta Grossa, 2011, Disponível em: http://coral.ufsm.br/gepeis/ wp-content/uploads/2011/08/infancias.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2016.

PILOTTI, Francisco; RIZZINI, Irene. A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, legislação e da assistência à infância no Brasil. Rio de Janeiro: Universitária Santa Úrsula, 1995.

PROUT, Alan. Participação, políticas e as condições da infância em mudança. In: MÜLLER, Fernanda (Org.). *Infância em perspectiva*: políticas, pesquisas e instituições. São Paulo: Cortez, 2010. p. 21-41.

REIS, Elisa. Política e políticas públicas na transição democrática. RBCS, v. 3, n. 9, p. 113-114, fev. 1989.

SALES, Lilia Maia de Morais. Mediação de conflitos: família, escola e comunidade. Florianópolis: Conceito, 2007.

SCAFF. Beatriz: VELASCO. Erivã Garcia. Métodos consensuais de solução de conflito: uma política pública interna do sistema judiciário para efetivação dos direitos sociais, ou mais um instrumento de esvaziamento dos movimentos coletivos e universalizantes? In: ENCONTRO INTERNACIONAL E NACIONAL DE POLÍTICA SOCIAL, Vitória - ES, v. 1, n. 1, 2015. *Anais...* Disponível em: <http:// periodicos.ufes.br/EINPS/article/view/9976/7051>. Acesso em: 15 jun. 2016.

SILVA, Pedro Luís Barros; MELO, Marcus André Barreto de. O processo de implementação de políticas públicas no Brasil: características determinantes de avaliação de programas e projetos. In: CADERNOS DE PESOUISA, n. 48. Campinas: Núcleos de Políticas Públicas – NEPP/Unicamp, 2000.

SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação de conflitos:* da teoria à prática. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

Retalhos de Mediação [recurso ele	etrônico]. Santa Cru	ız do Sul: Essere nel
Mondo, 2014.		

; LÍBIO, L.; SOUZA, D. K. Projeto de extensão em mediação de conflitos: promoção da cultura da paz e da (re)cidadanização da pessoa humana. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS E DEMOCRACIA, 3., MOSTRA DE TRABALHOS CIENTÍFICOS, 3. Unijuí, 2015. Anais... Ijuí: Unijuí, 2015.

A POLÍTICA PÚBLICA NACIONAL DE TRATAMENTO DE CONFLITO COMO FONTE DE EMPODERAMENTO SOCIAL E COMUNITÁRIO EM PROL DA EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO

Victor Priebe

Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Integrante do Grupo de Pesquisas "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos", vinculado ao CNPq, sob a coordenação da Profª. Pós-Drª. Fabiana Marion Spengler. Advogado. (victor.priebe@hotmail.com)

Carolina Motta

Acadêmica do curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul — UNISC. Bolsista de Iniciação Científica - PROBIC. Integrante do Grupo de Pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos", vinculado ao CNPq, sob a coordenação da Profª. Pós-Drª. Fabiana Marion Spengler. (carol.motta96@outlook.com)

Helena Pacheco Wrasse

Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado, da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Integrante do Grupo de Pesquisas "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos", vinculado ao CNPq, sob a coordenação da Profª. Pós-Drª. Fabiana Marion Spengler. Advogada. (hphelenapacheco@gmail.com)

5. 1 INTRODUÇÃO

As políticas públicas são estabelecidas para o atendimento de demandas sociais que não estão sendo observadas de maneira adequada. Busca-se, mediante uma atuação política, a instituição de estratégias de prestação de serviços mais eficientes por parte do Estado, de modo que a comunidade fique satisfeita e tenha seus anseios levados em consideração.

Percebe-se, hoje, que existem obstáculos para se acessar a justiça, e que as pessoas não estão conseguindo alcançar uma resposta aos seus

problemas, além de terem dificuldade de, autonomamente, resolvê-los. Por isso, este texto tem por objetivo, num primeiro momento, analisar a política pública de tratamento adequado dos conflitos instituída pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), contextualizada em relação ao conceito de políticas públicas, bem como pontuar a possibilidade de empoderamento social por meio dos mecanismos de tratamentos adequados de conflitos.

Sobre o tratamento de conflitos, será feita uma abordagem buscando a existência direta de vínculos com o fortalecimento do capital social. Também serão analisados os possíveis reflexos nos níveis de crescimento da efetividade jurisdicional pela via dos tratamentos adequados aos conflitos.

Para tanto, utilizar-se-á o método dedutivo, analisando-se categorias de base, partindo de uma ideia geral para o particular. Vislumbra-se uma análise de estratégias que podem ser apresentadas como resposta a um problema de ordem social, qual seja, a inabilidade do cidadão em resolver seus próprios problemas e conflitos.

A POLÍTICA PÚBLICA NACIONAL DE TRATAMENTO 5.2 DE CONFLITOS E O EMPODERAMENTO SOCIAL

Antes de adentrar em uma verificação pontual da política pública de tratamento adequado aos conflitos, instituída pelo Conselho Nacional de Justica¹, é necessário analisar tal política frente ao conceito atual que trata o que pode ser considerado como política pública. É o que se passa a fazer de uma maneira geral.

Inicialmente, cabe destacar o entendimento de João Pedro Schmidt de que a apreciação das políticas públicas não deve proceder de uma

> [...] forma fragmentada nem isolada da análise mais geral sobre os rumos do Estado e da sociedade. As políticas não são uma espécie de setor ou departamento com vida própria. Elas são o resultado da política, compreensíveis à luz das instituições e dos processos

Doravante CNJ.

políticos, os quais estão intimamente ligados às questões mais gerais da sociedade. (2008, p. 2.309)

Dessa forma, percebe-se que as ações do CNJ, especificamente o fomento em nível nacional aos tratamentos adequados aos conflitos, constituem-se como "mecanismos aptos a viabilizar o maior e melhor acesso à justiça, veiculando estratégias para que o tratamento de conflitos repercuta uma ampliação da cidadania" (MORAIS; SPENGLER, 2012, p. 33), a qual se tem como fundamento do Estado democrático de direito instituído pela Constituição da República Federativa do Brasil², em seu artigo 1º, inciso II.

Sobre esta acepção, a ação do CNJ acima descrita possui plena harmonia com o conceito de políticas públicas que as define como "decisões de caráter geral que apontam rumos e linhas estratégicas de atuação governamental, [...] potencializando os recursos disponíveis ao tornarem públicas, expressas e acessíveis à população" (SCHMIDT, 2008, p. 2.312). Neste passo, cabe demonstrar as dimensões em que o conceito de política pública se divide, sendo estas denominadas de polity, politics e policy (SCHMIDT, 2008).

Dentro de suas especificidades, a dimensão polity de políticas públicas se preocupa precipuamente com o ajustamento entre os sistemas político, jurídico e político-administrativo, permeando nesta seara suas atuações práticas. De outro lado, a dimensão politics direciona sua atencão sobre o processo político que verse sobre imposição de objetivos. mais especificamente regulamentando a atividade de seus atores. Por fim, a dimensão policy refere-se aos conteúdos concretos produzidos por programas políticos que tenham por finalidade apresentar respostas a problemas sociais (CHRISPINO, 2016).

Frente a estas dimensões, percebe-se que tais programas de ação implementados pelo CNI condizem com a dimensão de políticas públicas expressada pela policy, uma vez que compreendem conteúdos concretos de política judiciária que se põe como ferramenta de combate a problemas sociais.

Por fim, na conceituação de políticas públicas, constata-se que as ações estratégicas do CNJ podem ser consideradas como políticas públi-

Doravante CF.

cas, pois, além do já exposto, tais ações também correspondem, no geral. às fases evolutivas que acabam por constituir a dimensão policy, sendo elas: a) percepção e definição de problemas; b) inserção na agenda política; c) formulação; d) implementação; e) avaliação (SCHMIDT, 2008).

Nestes termos, pode se dizer que a percepção do problema se dá no momento em que o CNI (2010) reconhece que os problemas jurídicos e os conflitos de interesse, contemporaneamente, crescem em larga escala, necessitando, portanto, que se desenvolvam mecanismos de tratamentos adequados de conflitos, proporcionando à população outras formas de solucionarem seus litígios, que não pela via dos processos judiciais.

Entretanto, a constituição de uma agenda política se deu com a aprovação do CNJ, na sessão de 08 de agosto de 2006, para a instalação do Movimento pela Conciliação, o qual iniciou os debates sobre tratamentos de conflitos dentro do judiciário nacional (2006). Consequentemente, a formulação de tal política se deu mediante o incentivo à autocomposição dos conflitos e a disseminação da cultura de pacificação social, devidamente positivadas pelo artigo 2º da Resolução 125 de 2010 do CNJ, a qual também definiu em seu artigo 3º que a competência avaliativa será repartida entre os tribunais regionais e o órgão que a editou (CNJ, 2010).

Restando clara a adequação da política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses ao conceito e às fases que determinam o que se considera política pública, parte-se então para a análise de quais contribuições os tratamentos adequados dos conflitos trouxeram em prol de um empoderamento social.

Por conseguinte, uma das intenções primordiais da política pública de tratamento de conflitos é a que pretende "construir outra mentalidade junto aos juristas brasileiros cujo escopo principal seja a pacificação social, abandonando a cultura do litígio" (SPENGLER, 2016, p. 71).

Tal pensamento também é percebido quando se observa o entendimento do CNJ (2015, p. 484) de que "o aumento contínuo de casos novos é um desafio que deve buscar soluções alternativas, tais como empreendimentos de conciliação e mediação". Neste mesmo diapasão, Spengler (2014) argumenta que a implementação da política pública de que se trata esbarra em algumas dificuldades, como a estrutura financeira e de pessoal do Judiciário, além da resistência social da sua aplicação.

Frente às complexidades estruturais em efetivar as técnicas alternativas de solucionar conflitos, cabe destacar a existência de uma sincronia entre as políticas públicas instituídas pelo CNI em prol de uma jurisdição efetivamente mais adequada em relação à transposição de suas dificuldades, pois, como se sabe, a política de atenção prioritária ao primeiro grau de jurisdição, instituída pelo CNJ, vem no sentido de readequar a força de trabalho e a questão orçamentária (CNI, 2014a), o que certamente trará reflexos benéficos aos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania criados pelo artigo 8ª da Resolução 125 (CNJ, 2010). Neste sentido, também ganham relevância as atividades a serem "desenvolvidas em parceria com entidades públicas e privadas, inclusive universidades e instituições de ensino, conforme determina o art. 5º" (SPENGLER; BITENCOURT, 2012, p. 104) da mesma Resolução.

Desta forma, verifica-se o pleno funcionamento do efeito sinérgico entre os vários setores das políticas públicas, estruturando uma "articulação de saberes e experiências com vistas ao planejamento, para a realização e a avaliação de políticas, programas e projetos, com o objetivo de alcançar resultados sinérgicos em situações complexas" (INO-JOSA, 2001, p. 105).

Entretanto, a dificuldade em transpor a barreira da aceitação social é mais difícil de ser superada, pois são "os próprios jurisdicionados que confiam e legitimam apenas o Poder Judiciário como poder soberano, o dono da verdade suprema, que deve decidir e resolver os seus problemas" (SPENGLER, 2014, p. 134). Não obstante, a Resolução 125 do CNJ, ao conceber, em seu anexo terceiro, o Código de Ética dos Conciliadores e Mediadores, estabeleceu em seu artigo 1º o empoderamento como um dos princípios fundamentais da atuação dos conciliadores e mediadores, conceituando-o no inciso VII como o "dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição" (CNJ, 2010).

Partindo dessa premissa, define-se o empoderamento como uma proposta de

> [...] caráter pedagógico que pretende fomentar no cidadão a capacidade/habilidade de se tornar agente de tratamento dos seus

conflitos atuais e futuros, a partir da experiência que viveu no âmbito da mediação/conciliação. [...] A ideia é remover os obstáculos estruturais para a participação local e para o exercício do autogoverno. É também proclamada como uma técnica capaz de administrar a adversidade. (SPENGLER, 2014, p. 91)

Sob tal contexto, "a mediação comunitária aparece como meio de tratamento de conflitos e como possível resposta à incapacidade estatal de oferecer uma jurisdição quantitativa e qualitativamente adequada" (SPENGLER, 2012, p. 198-199). À vista disso, a Resolução 125/10 do CNI autorizou expressamente em seu artigo 7º, § 2º, que os Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos estimulem programas de mediação comunitária (CNJ, 2010).

Nesse sentido, salienta-se que nas comunidades em que o empoderamento e a emancipação dos indivíduos são incentivados e evidenciados, eles se tornam mais responsáveis pelo protagonismo nas atividades de cidadania (KONRAD, 2013), representada pelo amplo acesso ao Judiciário de forma diversa do tradicional processo judicial. Por conseguinte, "o ambiente no qual correu o conflito pode influenciar sua resolução" (SPENGLER, 2012, p. 199).

Por tais motivos, colocam-se os instrumentos que fomentam pacificação dos conflitos como uma ferramenta apta para sobrelevar as questões individuais e sociais relacionadas, pois o sujeito somente acolhe uma decisão tomada em nome do grupo social, se ele entender que é integrante de tal grupo, ou ainda, que se identifica com alguns valores defendidos pelo grupo, surgindo com isto o sentimento de justiça neste indivíduo (SPENGLER; BITENCOURT, 2012).

Neste cenário, o reconhecimento às peculiaridades do outro faz com que as chances de o aceitar aumentem. No entanto, isso "implica lidar com o novo. As instituições resistem em olhar para o sujeito, o sujeito humano, conflitual, que nem sempre se vê socialmente integrado, pois não se vê como sujeito" (SPENGLER; BITENCOURT, 2012, p. 76).

Assim, as formas de tratamento dos conflitos que inicialmente foram concebidas na intenção de ser mais uma ferramenta de auxílio para o Judiciário no combate à crescente litigiosidade, demonstram-se como ferramentas eficazes em outros setores da sociedade, pois apostam "numa matriz autônoma, cidadã e democrática" (SPENGLER, 2008, p. 74-75). Em consequência direta a isso, observa-se aumento nos níveis qualitativos de acesso à jurisdição, bem como uma contribuição com a celeridade no trato dos conflitos sem a necessidade de uma atividade jurisdicional, que se encontra atualmente com elevados índices de congestionamento³.

Ao fim, retornando à temática nevrálgica deste ponto, ao

[...] debater um meio compartilhado de administrar e resolver conflitos, a mediação comunitária surge como hipótese plausível, forte e bem articulada. Tal se dá porque ela é destinada a criar e fortalecer laços entre os indivíduos, resolvendo e/ou prevenindo conflitos. Essa tarefa tem como fomentador o mediador comunitário, que é uma pessoa independente cujo objetivo é levar à comunidade o sentimento de inclusão social por meio da possibilidade de solução de seus conflitos por ela mesma. A consequência é a criação de vínculos e o fortalecimento do sentimento de cidadania e de integração/participação da vida social. (SPENGLER, 2012, p. 227)

Frente ao que foi aqui debatido, observa-se na política pública nacional de tratamento adequado dos conflitos o condão de possibilitar uma "negociação permeada pelo empoderamento e pela responsabilização das mesmas no momento de encontrar opções e fazer escolhas quanto ao conflito, desembocando numa decisão autônoma e mutuamente construída" (SPENGLER; BITENCOURT; 2012, p. 138).

Nessa ordem, ganha destaque a concepção de comunidade cívica, a qual estabelece uma correlação entre comunidade e capital social (WÜST, 2014), sendo este o debate que se fará a seguir.

5.3 TRATAMENTO DE CONFLITOS E O CAPITAL SOCIAL

Sob a ótica de tratamentos adequados aos conflitos que o CNJ vem adotando em nível nacional, passa-se a abordar tal temática em busca de possíveis contribuições ao capital social, mais especificamente sobre a concepção de inclusão social.

O Poder Judiciário possui altos índices de congestionamento processual. Sobre o assunto, recomenda-se a leitura do Relatório Justiça em Números (CNJ, 2015).

Cabe salientar a afirmação de Schmidt (2006, p. 1.756) de que "a chave do desenvolvimento, [...], é investimento em infra-estrutura [sic] e em capital humano", portanto, são tais investimentos que efetivam as técnicas de tratamentos de conflitos e, por consequência, ampliam o sentido de empoderamento social, de modo a refletir positivamente no desenvolvimento inclusivo do capital social.

Faz-se aqui referência à conceituação adotada pelo presente texto ao termo capital social, sendo este entendido como um "conjunto de redes, relações e normas que facilitam ações coordenadas na resolução de problemas coletivos e que proporcionam recursos que habilitam os participantes a acessarem bens, serviços e outras formas de capital." (SCHMIDT, 2006, p. 1.760).

Nesse sentido, o capital social que aqui se trabalha é entendido como de tipo positivo, o qual se preocupa com "laços sociais que oportunizam ações de cooperação em prol de interesses gerais da sociedade" (SCHMIDT, 2006, p. 1.761).

Expostas essas considerações iniciais sobre os conceitos e terminologias adotados, segue-se em busca da proposta de se estabelecer inclusão social pela via do capital social. Dessa forma, tomando por base o

> [...] estabelecimento de estratégias de inclusão social a partir do capital social, o empoderamento das populações marginalizadas é elemento central. É largamente aceito que a condição de pobreza e exclusão tem na baixa auto-estima e no reduzido senso de eficácia política elementos centrais. Em razão das múltiplas barreiras sociais que lhes são impostas, os pobres têm extrema dificuldade de ver-se como atores capazes de exercer alguma influência real no seu ambiente social e na esfera política. (SCHMIDT, 2006, p. 1.773)

Com a intenção de fortalecer o sentido de empoderamento,

[...] a mediação comunitária pretende desenvolver entre a população valores, conhecimentos, crenças, atitudes e comportamentos conducentes ao fortalecimento de uma cultura político-democrática e uma cultura de paz. Busca ainda enfatizar a relação entre os valores e as práticas democráticas e a convivência pacífica. (SPENGLER, 2012, p. 228)

Para atingir a finalidade a que se propõe, a mediação estabelece duas prioridades, sendo que a primeira

> [...] oferece um espaço de reflexão e busca de alternativas na resolução de conflitos nas mais diversas esferas: família, escola, no local de trabalho e de lazer, entre outros. Em segundo lugar, o indivíduo possui um ganho que, não obstante parecer secundário. assume proporções políticas importantes quando ao resolver autonomamente seus conflitos passa a participar mais ativamente da vida política da comunidade. Assim ela estimula e auxilia os indivíduos a pensarem como conjunto (nós) e não mais como pessoas separadas (eu-tu). (SPENGLER, 2012, p. 227-228)

Tais prioridades, necessárias para se atingir a finalidade da atividade mediativa, vão no mesmo sentido dos fatores que estabelecem inclusão social por meio do fortalecimento do capital social, sendo que a título exemplificativo faz-se a comparação da primeira prioridade da mediação com o fator que tem por intenção "capacitar as lideranças com base nos valores da confiança, reciprocidade e cooperação, desenvolvendo sua aptidão para cumprir o papel de catalisador das energias e iniciativas da comunidade" (SCHMIDT, 2006, p. 1.777).

Seguindo na comparação, destaca-se que a segunda prioridade mediativa também encontra ressonância nos fatores que contribuem para o fortalecimento do capital social por meio da inclusão, sendo este, mais especificamente, a "participação popular nos processos decisórios. É imperioso que os governos, nos diferentes níveis, estabeleçam mecanismos de consulta aos cidadãos, criem mecanismos de participação popular nas decisões" (SCHMIDT, 2006, p. 1.778).

Tal comparação demonstra que as técnicas de tratamento de conflitos depositam no empoderamento social um de seus princípios basilares, e estão disponíveis ao capital social como uma ferramenta significativa, pois as respostas mais adequadas ao sentido de inclusão social são obtidas por intermédio de "laços de confiança, reciprocidade e cooperação. Sem o fortalecimento desses laços, a aplicação dos recursos financeiros e os investimentos em educação geram poucos resultados ou abaixo do que poderiam" (SCHMIDT, 2006, p. 1.780).

Por derradeiro.

[...] a mediação comunitária enquanto política pública é uma alternativa que pretende mais do que simplesmente desafogar o Judiciário diminuindo o número de demandas que a ele são direcionadas. O que se espera dela é uma forma de tratamento dos conflitos mais adequada em termos qualitativos, uma vez que será realizada por mediadores comunitários, ou seja, sujeitos que conhecem a realidade social e o contexto espacial/temporal onde o conflito nasceu. [...] É justamente por essa razão que se pode afirmar que a mediação comunitária possui um primeiro papel de suma importância, que é justamente "devolver confiança às cidades e aos subúrbios, estudando-se a fundo sua realidade e potencialidades. (SPENGLER, 2012, p. 232-233)

Sob essa perspectiva, a comunidade é envolvida e responsabilizada pelos valores mais caros da vida social, como tolerância, solidariedade, paz, compreensão, criação de diálogo e negociação. A mediação comunitária se mostra como viabilizadora de uma cidadania participativa, que surge em consequência do protagonismo que atribui aos princípios democráticos, pois, desta forma, as pessoas são empoderadas de forma autônoma e direta, participando, consequentemente, na solução dos seus próprios conflitos, não ocorrendo a terceirização da resolução do problema. Isso gera benefícios de ordem social, como o amadurecimento e responsabilização dos cidadãos na construção de uma sociedade mais pacífica⁴ (MP/RS).

Da mesma forma.

[...] a participação popular nas decisões que os afetam, incluindo a esfera política, é o meio por excelência do processo de empoderamento das comunidades pobres. Ao participarem dos processos decisórios, os cidadãos tornam-se protagonistas da sua própria história, deixam de ser objetos das iniciativas de outros e tornam-se sujeitos do seu futuro. Do ponto de vista da cultura política, o empoderamento significa a aquisição de um senso de eficácia política, mediante o qual o indivíduo se sente capaz de influenciar as decisões que lhe dizem respeito. E a eficácia polí-

Pacífica não no sentido de ausência de conflitos, mas sim no tratamento adequado dos problemas, de forma não violenta e dialógica, que viabilize a manutenção dos laços comunitários.

tica é condição indispensável para o atingir político consciente. (SCHMIDT, 2006, p. 1.774)

Sendo assim, passa-se a examinar os reflexos que o empoderamento social construído pelas técnicas de tratamentos de conflitos pode contribuir na efetividade da jurisdição.

5.4 A EFETIVIDADE JURISDICIONAL

A demanda processual é grande e acaba por ocasionar um atraso na justiça, fazendo com que ela se torne injusta devido à lentidão em se obter respostas que façam cessar as disputas. Ivan Machado Barbosa (2003, p. 244) elucida alguns dos fatores que marcam a referida perturbação:

[...] a morosidade da prestação jurisdicional, a sobrecarga dos tribunais, a burocratização da Justiça, a complicação procedimental, as deficiências no acesso à justiça, a insuficiência da defensoria jurídica e a falta de orientação dos cidadãos levam a um distanciamento entre a população, que necessita da Justiça para garantir os seus interesses, e o Judiciário.

Nesse sentido, são as palavras de Rui Barbosa (1985, p. 38-39):

[...] mas justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito escrito das partes, e, assim, as lesa no patrimônio, honra e liberdade. Os juízes tardinheiros são culpados, que a lassidão comum vai tolerando. Mas sua culpa tresdobra com a terrível agravante de que o lesado não tem meio como reagir contra o delinquente poderoso em cujas mãos jaz a sorte do litígio pendente.

O que se tem é uma prestação jurisdicional lenta, que na maioria das vezes tarda em apresentar soluções satisfatórias aos problemas dos envolvidos (pecando na qualidade), ocasionando a não realização da justiça e, por consequência, a não concretização da paz social.

Sob um contexto de efetividade jurisdicional, uma decisão judicial pode até ser justa, mas,

> [...] por mais justa e correta que seja, muitas vezes pode tornar-se ineficaz quando chega tarde, ou seja, quando é entregue ao jurisdicionado no momento em que não mais interessa nem mesmo o reconhecimento e a declaração do direito pleiteado. (SPENGLER, 2008, p. 50)

Para Morais e Spengler (2012), é somente com a mudança de mentalidade, que rompa com o paradigma judicial do litígio pelo litígio, que se conseguirá considerar uma adequação do processo à realidade. Assim, os efeitos refletem na necessidade de

> [...] incorporação ao quotidiano jurídico-jurisdicional de fórmulas diversas que permitissem não só a agilização dos procedimentos, mas, isto sim, uma problematização dos métodos clássicos desde um interrogante acerca de sua eficácia como mecanismo apto a dar respostas suficientes e eficientes para a solucão dos litígios que lhe são apresentados. (MORAIS: SPENGLER, 2012, p. 30)

Os possíveis efeitos, resultado das técnicas de tratamentos de conflitos, na garantia da razoável duração dos processos, fazem com que se rompa com o sentido de uma delimitação utilitária do sistema de justiça, uma vez que

> [...] o direito a um juiz imparcial corresponde à garantia da independência da magistratura diante do poder político, e essa imparcialidade é quanto ao conteúdo da controvérsia, e não quanto ao andamento da relação processual, posto que o juiz deve assegurar o desenvolvimento do processo de maneira regular, rápida e leal, dentro de suas possibilidades. (MORAIS; SPENGLER, 2012, p. 27)

Nesse aspecto, a atuação do CNJ merece destaque, pois rompe com a mentalidade de que duração razoável é aquela expressa no somatório dos prazos processuais, revogando seus planos estratégicos com a Resolução nº 70 e implantados novos conceitos com a Estratégia Judiciário 2020. Ficam definidos, nos macrodesafios, prestar uma jurisdição mais eficaz na medida em que se consegue estabelecer uma justiça mais acessível, a desjudicialização, o descongestionamento do Poder Judiciário, a probidade pública e a justiça tempestiva (CNJ, 2014b).

Esses efeitos repercutem numa jurisdição quantitativa e qualitativamente adequada e são percebidos no princípio constitucional do devido processo legal. Destaca-se que o "processo justo, isto é, um processo em que seja assegurado um tratamento isonômico, num contraditório equilibrado, em que se busque um resultado efetivo" (CÂMARA, 2012, p. 49) não seria possível ao se ponderar os curtos prazos compreendidos como razoáveis na duração do procedimento judicial.

Percebe-se que o ajustamento por parte do CNJ possui um aspecto de requestionamento⁵, desligando promessas de futuro organizadas por ele, inclusive no momento em que determina que o prazo razoável seja o somatório dos prazos processuais, reestabelecendo a concepção de tempo, intrínseca às várias cadências do Direito (OST, 1999).

A intenção do CNJ é - com a criação do indicador sintético de resultados, denominado Índice de Efetividade da Justiça (IEJus), que tem por objetivo permitir ao Poder Judiciário aferir a sua efetividade a partir de dados relativos às dimensões de acesso à justiça, duração processual e custo (CNI, 2014b) – trazer índices quantitativos para a verificação da efetividade qualitativa da prestação jurisdicional.

Para Spengler (2008), uma jurisdição qualitativamente adequada deve desenvolver mecanismos de tratamento de conflitos. Nesse sentido, o CNJ adotou políticas públicas com a intenção de garantir uma razoável duração dos processos e, ao mesmo tempo, envidar esforços no que tangem ao tratamento dos conflitos. A expectativa é que a priorização política, por parte do CNJ, no que diz respeito à implementação de métodos diferenciados - como a mediação e conciliação - realmente consigam atingir bons índices de satisfação por parte dos usuários, com a finalidade de provocar maior efetividade jurisdicional.

Ost (1999) explora a memória, o perdão, a promessa e o requestionamento como quatro categorias normativas e temporais que traduzem uma dimensão da temporalização normativa, e cada uma exprime uma faceta da instituição jurídica de um tempo portador de sentido. Por sua vez, o requestionamento desliga o futuro, buscando operar revisões impostas, para que, quando da mudança, as promessas sobrevivam.

CONSIDERAÇÕES FINAIS 5.5

Percebe-se que as atividades do CNJ em buscar e discutir as técnicas que visam ao tratamento dos conflitos como uma forma de aperfeicoamento na prestação jurisdicional surtiram efeito positivo. A partir da agenda política institucional, reconheceu-se que a crescente escala dos conflitos de interesse necessitava de formas alternativas aos processos tradicionais, para que pudessem auxiliar no aumento das solucões das demandas.

Considerando essa necessidade, entendeu o CNI que uma das maneiras mais adequadas de proporcionar maior volume de soluções aos conflitos foi adotando a mediação como política pública, técnica que pode ser implementada, inclusive, antes ou no desenrolar do conflito.

Demonstrou-se que a mediação comunitária é uma ferramenta que não somente visa à celeridade da jurisdição, mas que também atua como meio diferenciado de resolução de conflitos. Ela traz, como um de seus princípios basilares, o empoderamento, e devolve, dessa forma, o poder de decisão dos conflitos aos cidadãos, ampliando o sentido do acesso à justiça.

Um exemplo é a elevação da responsabilidade social, bem como o exercício da cidadania, visto que o empoderamento social proporciona às pessoas a quem a mediação retorna a habilidade de resolver os próprios conflitos - que, anteriormente era subtraído pelo juiz - protagonismo nas atividades jurisdicionais.

Os benefícios que esse empoderamento proporcionado pela mediação/conciliação fornece não param por aqui, sendo que também podem ser percebidos reflexos no desenvolvimento inclusivo do capital social, que, de forma ordenada, proporciona resoluções a conflitos individuais e coletivos facilitando à população em geral, especialmente às classes mais baixas, o acesso à prestação jurisdicional por meio dos mecanismos alternativos de tratamentos de conflitos.

Outro ponto de destaque pode ser verificado na efetividade que as técnicas mediativas trazem a reboque, pois a homologação de um acordo em sessão de mediação começa a gerar efeitos a partir do momento da sua assinatura. Diferentemente do que acontece na jurisdição comum, na qual devem ser respeitados todos os rituais, prazos e garantias processuais inerentes a ela, para que ao fim se consiga uma decisão que imponha efeitos.

Portanto, conclui-se que os mecanismos alternativos de tratamento de conflitos, além de cumprirem seu objetivo principal como técnica que auxilia na prestação jurisdicional, proporcionando novas formas de resolução de conflitos, põem-se também, como mecanismo que fomenta a participação social ativa dos cidadãos para com a comunidade, elevando com isto os níveis de capital social como um todo.

Desta forma, indubitavelmente colocam-se os tratamentos alternativos de conflitos como garantidores da ampliação do acesso à Justica de forma proporcional aos reflexos que erradia sob a concepção de empoderamento social, garantindo que cada vez mais pessoas possam ser empoderadas para resolverem seus próprios conflitos de uma forma cidadã e solidária.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Rui. Oração aos moços. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1985.

BARBOSA, Ivan Machado. Fórum de Múltiplas Portas: uma proposta de aprimoramento processual. In: AZEVEDO, A. G. (Org.). Estudos em arbitragem, mediação e negociação. Brasília: Grupos de Pesquisa, 2003. p. 243-262. Disponível em: http://vsites.unb.br/fd/gt/Volume2.pdf>. Acesso em: 18 jul. 2016.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. (CF). Brasília: Senado Federal, 1988.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2012. v. 1.

CHRISPINHO, Alvaro. *Introdução ao estudo das políticas públicas:* uma visão interdisciplinar e contextualizada. Rio de Janeiro: FGV, 2016.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTICA. Estratégia Judiciário 2020. 2014b. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/ 2015/03/7694a9118fdabdc1d16782c145bf4785.pdf>. Acesso em: 19 jul. 2016.

<i>Recomendação nº 6.</i> 2006. Dispor	nível em: <http: bu<="" th="" www.cnj.jus.br=""></http:>
ca-atos-adm?documento=1220>. Acesso	o em: 19 jul. 2016.

_. Relatório final do grupo de trabalho instituído pela Portaria 155/13. 2013b. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/relatorio rubens_curado.pdf>. Acesso em: 19 jul. 2016.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. <i>Relatório Justiça em Números</i> . 2015. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/pj-justica-em-numeros . Acesso em: 19 nov. 2016.
<i>Resolução 125</i> . 2010. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579 >. Acesso em: 19 jul. 2016.
<i>Resolução 198</i> . 2014a. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2733 . Acesso em: 19 jul. 2016.
INOJOSA, Rose. Sinergia em políticas e serviços públicos: desenvolvimento social com intersetorialidade. $\it Cadernos Fundap$, p. 102-110, n. 22, 2001.
KONRAD, Letícia Regina; SCHWINN, Simone Andrea. Fortalecimento da democracia a partir da esfera pública: comunidade e capital social. In: SCHMIDT, J. P.; HELFER, I. (Orgs.). <i>Comunidade e comunitarismo.</i> Curitiba: Multideia, 2013. p. 215-237.
MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL. (MP/RS). <i>A Mediação Comunitária</i> . Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=n-CVtF3vYsk >. Acesso em: 28 jun. 2016.
MORAIS, José Luis Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. <i>Mediação e arbitragem:</i> alternativas à jurisdição! [recurso eletrônico] Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.
OST, François. O tempo do direito. Lisboa: Piaget, 1999.
SCHMIDT, João P. Exclusão, inclusão e capital social: o capital social nas ações de inclusão. In: LEAL, J. R.; REIS, J. R. dos (Orgs.). <i>Direitos sociais e políticas públicas 6.</i> Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2006. p. 1.755-1.786.
Para entender as políticas públicas: aspectos conceituais e metodológicos. In: REIS, J. R. dos; LEAL, R. G. (Orgs.). <i>Direitos e políticas públicas</i> : desafios contemporâneos. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2008. Tomo 8, p. 2.307-2.333.
SPENGLER, Fabiana Marion. Fundamentos políticos da mediação comunitária. Ijuí: Unijuí, 2012.
$\underline{\hspace{1cm}}$. $Mediação$ de conflitos: da teoria à prática. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.
$\underline{\hspace{1cm}}$. Retalhos de mediação. [recurso eletrônico] Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2014.
<i>Tempo, Direito e Constituição.</i> Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
; BITENCOURT, Caroline M. <i>Políticas públicas no tratamento dos conflitos:</i> um novo olhar para a jurisdição. [recurso eletrônico] Saarbücken: Editorial Académia Española 2012

WÜST, Caroline. *Mediação comunitária e acesso à justiça:* as duas faces da metamorfose social. [recurso eletrônico] Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2014.

COMPREENDENDO A BUSCA PELA MEDIAÇÃO EM UMA DEFENSORIA PÚBLICA

Roselaine B. Ferreira da Silva

Doutora em Psicologia (PUCRS), Coordenadora do Laboratório de Mensuração e Testagem Psicológica do Curso de Psicologia da UNISC, Supervisora do Estágio em Psicologia no Gabinete de Assistência Judiciária do Curso de Direito da UNISC, e integrante do Grupo de Pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos".

Grazieli Bartz

Acadêmica do Curso de Psicologia, Estagiária de Psicologia no Gabinete de Assistência Judiciária do Curso de Direito da UNISC e integrante do Grupo de Pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos".

Monica Alves Rademann

Acadêmica do Curso de Direito, integrante do Grupo de "Pesquisa Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos".

6.1 INTRODUÇÃO

A mediação de conflitos é uma prática utilizada há muito tempo em vários países, porém, somente agora no Brasil, o Poder Judiciário começa a ver suas vantagens e benefícios. A prática da mediação de conflitos é muito tradicional e possui uma história longa e variada em quase todas as culturas. A mediação é o método mais indicado para aqueles conflitos que derivam de uma relação que necessitam ter uma continuidade, como as relações familiares, empresariais, de vizinhança, etc., porque por meio dela será possível aprimorar os relacionamentos ou mesmo restabelecer uma comunicação, que é ferramenta importante para o bom relacionamento, em todos os sentidos. Por meio da mediação, é possível perceber e considerar, além de questões patrimoniais, outros elementos contidos no conflito, como os afetivos (por ex.: emoções), e os inconscientes (por ex.: o não dito de forma verbal).

No presente estudo será apresentada uma revisão bibliográfica acerca de assuntos sobre mediação, dando enfoque maior para a mediacão familiar, assunto que vem ao encontro do projeto desenvolvido em parceria com a Universidade de Santa Cruz do Sul e a defensoria pública no município de Santa Cruz do Sul, estado do Rio Grande do Sul.

6.2 A MEDIAÇÃO

A mediação pode ser considerada como um processo de resolução de conflitos, por meio do qual duas ou mais pessoas envolvidas recorrem a um profissional imparcial – no caso, o mediador – em busca de espaço para criação de uma solução satisfatória para ambas as partes. Segundo Farias (2016), a mediação acompanha a prática jurídica há tempos na história da humanidade, não se tratando de novidade a sua realização para a solução dos conflitos. A autora comenta que não é possível afirmar o seu marco inicial, embora se encontrem registros remotos dessa prática no Ocidente, com a concepção da conciliação cristã, tendo repercussões desde o Direito romano. A Igreja, no âmbito religioso, exerceu por muito tempo este lugar de buscar o bom termo para solucionar uma desavença entre as pessoas. No Brasil, especificamente, os primórdios da mediação decorreram das Ordenações Filipinas, depois, regulamentada nacionalmente na Carta Constitucional do Império, de 1824, reconhecendo a atuação conciliatória do Juiz de Paz ante o desenvolvimento dos processos (MARTINEZ, 2002).

Embora a busca por métodos de solução pacífica de conflitos seja um fenômeno antigo, somente na metade do século passado é que a sua utilização começou a ser tomada como um processo consciente, passando a ser alvo de estudos e pesquisas, intentando uma análise científica do evento e maneiras de aprimorá-lo para expandir sua utilização. O resultado dessas pesquisas influenciou principalmente a administração da Justiça na América do Norte e na Europa, acabando por refletir em outras regiões. Foi assim que, após a conscientização do processo de mediação, os Estados Unidos decidiram analisar e aprofundar as pesquisas a seu respeito. Deu-se início à teorização da mediação, com o surgimento de três escolas clássicas para orientar as diferentes formas de desempenhar a mediação (LIMA; ALMEIDA, 2010):

o Modelo Tradicional-Linear, desenvolvido pela Escola de Direito de Harvard:

- o Modelo Transformativo, introduzido por Robert A. Bush e Joseph F. Folger, teóricos da negociação e da comunicação, respectivamente;
- o Modelo Circular-Narrativo, proposto por Sara Cobb.

Os autores argumentam que o modelo mais adequado a ser empregado depende do tipo de conflito a ser mediado, o contexto em que será realizada a mediação, as partes envolvidas e sua relação interpessoal, bem como o próprio estilo do mediador. Acredita-se, por exemplo, que o Modelo de Harvard pode ser mais adequado para conflitos empresariais ou que envolvam pessoas jurídicas, enquanto que o Modelo Transformativo é recomendado para todos os casos em que estão envolvidas as relações interpessoais, como os conflitos familiares. Já o Modelo Circular-Narrativo tem a vantagem de sua grande aplicabilidade, uma vez que está centrado tanto nas relações, quanto nos acordos. Nesse sentido, alguns estudiosos brasileiros, a exemplo de Adolfo Braga Neto (2009), entendem que o mediador trabalha com uma "caixa de ferramentas", que está à sua disposição, e cada ferramenta é escolhidas por ele de acordo com as possibilidades, habilidades e necessidades das pessoas e do conflito.

Com a globalização, a mediação ganhou destaque devido à sua eficácia, celeridade e baixo custo, se comparada à via judicial. Desta forma, a mediação espalhou-se para diversos países, como Canadá, França, Argentina, Portugal, Espanha e Inglaterra, o que a fez tomar distintas formas e procedimentos, uma vez que ela pode ser adaptada de acordo com o contexto econômico, social e jurídico de cada país (LIMA; ALMEI-DA, 2010).

No Brasil, a instauração da mediação foi a partir da década de noventa, sendo reconhecida pelo Poder Judiciário. A partir de então, processos alternativos de resolução de disputas estão sendo cada vez mais reconhecidos e absorvidos pelo Poder Judiciário, com vistas a amenizar a crise deste sistema ou oferecer novas bases de estruturação. Desta forma ganha relevância a pacificação, a concretização de direitos fundamentais e a satisfação do jurisdicionado.

Nesse momento, vivencia-se o marco legal da mediação, com produção de bases normativas, cujo objetivo é regulamentar o processo para oferecer maior segurança jurídica aos procedimentos, bem como estabelecer diretrizes capazes de estabilizar uma política pública de disseminação no Poder Judiciário e fomentar a sua utilização em diferentes espaços, públicos e privados para tratar de diversos tipos de conflitos (FARIAS, 2016).

Estudos atuais revelam que a mediação continua sendo vista como um procedimento que, por meio da intervenção de um terceiro neutro e imparcial, visa promover o diálogo e desenvolver a cooperação entre as pessoas, mediando-as para que o conflito seja pacificado. Nesse sentido, pode-se afirmar que a mediação é técnica de intervenção que objetiva prevenir problemas futuros, criando um clima de cooperação entre as pessoas. Além de ser efetiva na resolução, a mediação confere sentido positivo aos conflitos, pois patrocina o diálogo respeitoso entre as diferenças individuais e sociais, a consciência das circunstâncias em que repousam os conflitos, a prevenção de futuros litígios, a coesão social e, com ela, a diminuição da violência (BREITMAN; PORTO, 2001).

Conforme Almeida (2015), a mediação apresenta o propósito de mudar o paradigma no contexto da resolução de conflitos, existindo a premissa de atender às demandas de todos os envolvidos no desacordo. Essa mesma autora ainda argumenta que tal prática difere da conciliação, pois nesta as partes buscam, exclusivamente, o atendimento de suas demandas pessoais. Por sua vez, a mediação trabalha em busca de satisfação e benefício mútuos.

Por se tratar de instrumento recente, e pautado na autonomia da vontade, a mediação é antecedida por uma etapa universalmente chamada de pré-mediação – que esclarecerá sobre os procedimentos e os princípios éticos, assim como sobre as mudanças paradigmáticas propostas pelo instrumento. Na pré-mediação, um mediador ouve os envolvidos sobre os motivos que os trazem à mediação, a fim de identificar se a escolha do instrumento é pertinente e de eleger um mediador que guarde independência com relação às partes e ao tema. Nessa etapa, é feito o convite para um trabalho que visa atender interesses e necessidades de ambas as partes e atingir uma consequente postura de diálogo – não de debate –, e de colaboração – não de competição. Iniciam a mediação apenas aqueles que apresentem disponibilidade para essa mudança paradigmática (SCHNITMAN, 1999).

Com essa breve introdução acerca do histórico, definição e objetivos da mediação, este capítulo objetiva refletir sobre a busca por um serviço de mediação na Defensoria Pública de um município do sul do

Brasil. Fazendo um levantamento dos dados de 2015, constatou-se que, dos 42 casos registrados, o motivo maior da busca da mediação foi relativo a processos de dissolução conjugal, envolvendo disputa de guarda e revisão de alimentos. A partir de tais dados, refletiremos acerca desse conflito específico, qual seja, o rompimento do vínculo conjugal, seus impactos na vida dos sujeitos envolvidos e o efeito da mediação.

O ROMPIMENTO DA UNIÃO CONJUGAL E 6.3 AS QUESTÕES DA PARENTALIDADE

Deparamo-nos com carências de estudos acerca dessa temática, predominando artigos e publicações que revelam mais os impactos da separação na estruturação psíquica das crianças. Segundo Cummings e Davies (2002), a primeira geração de pesquisas sobre os efeitos do conflito conjugal no desenvolvimento psicológico, em especial da criança, teve o importante papel de apontar a associação entre a discórdia parental e a presença de adversidade no contexto familiar.

Trabalhos antigos de Katz e Gottman (1993) descreveram sobre as características das relações conjugais e o desenvolvimento infantil como limitados à investigação da qualidade da relação parental, utilizando-se da noção de satisfação pessoal no relacionamento do casal como referência para o estudo das situações familiares de discórdia. Esses trabalhos tinham como foco de investigação o nível de satisfação/ insatisfação do casal no relacionamento conjugal e sua relação com o comportamento infantil, sendo a satisfação conjugal apontada como relacionada à qualidade do desenvolvimento infantil. Apesar da importante contribuição desses estudos sobre a relação entre insatisfação na relação conjugal e a presença de indicadores negativos no desenvolvimento da criança, não foram identificados quais aspectos específicos do processo familiar estavam relacionados aos distúrbios infantis. Sendo assim, nem todo o relacionamento conjugal insatisfatório implicava dificuldades no desenvolvimento da criança e nem apresentava disputas ou estratégias idênticas na resolução dos conflitos. Havia uma grande variabilidade nos padrões de interação conjugal na presença de conflitos, incluindo situações nas quais os conflitos eram encobertos, até aquelas envolvendo violência física entre o casal.

Desta forma, Fincham (1994) argumentou que os estudos iniciais permitiram uma gradual diferenciação da dinâmica familiar, primeiro identificando a associação entre a satisfação e o nível de concordância entre o casal e características do desenvolvimento infantil. Passou-se a determinar a influência específica do conflito conjugal e, posteriormente, a apontar algumas características deste conflito como mais relevantes e determinantes para aspectos negativos do desenvolvimento psicológico em geral.

A segunda geração de pesquisas, surgida na última década, por sua vez, tinha como objetivo a identificação dos processos subjacentes aos efeitos do conflito conjugal na família procurando, de forma mais específica, compreender como as crianças são afetadas pelas situações de conflito intrafamiliar. Esse esforco de entendimento fundamentouse num modelo compreensivo mais complexo das interações entre os diversos fatores e influências no contexto familiar, procurando discriminar quais características das interações conjugais e, principalmente, das interações pais e filhos nos sistemas familiares afetavam o desenvolvimento da criança e do adolescente (CUMMINGS; DAVIES, 2002). Nesse momento, passou-se de uma análise unidimensional do conflito familiar para uma compreensão multidimensional dos processos familiares envolvidos nos conflitos conjugais e das consequências para o desenvolvimento da criança (KATZ; GOTTMAN, 1993), bem como a consideração das circunstâncias promotoras de crescimento psicológico e as características de resiliência da criança.

Com essa mudança no enfoque, verificou-se que os diferentes padrões de conflito conjugal refletiam não somente as características da interação entre o casal, mas também eram influenciados por questões mais amplas da vida relacional familiar, afetando de forma diferenciada o desenvolvimento infantil. Desta forma, ficou concluído que as relações entre pais e filhos são fundamentais no processo de desenvolvimento da criança e do adolescente, porém, o sistema familiar como um todo constitui um contexto relacional muito mais importante. Nessa via, o estudo de Belsky (1984), citado por Villas Boas, Dessen e Melchiori (2010), apontou que as relações entre pais e filhos são afetadas pelas variáveis: a) personalidade dos pais e experiência emocional de bem--estar; b) características da própria criança; c) fontes ambientais e contextuais de estresse.

Outrossim, destacaram que as características da relação conjugal influenciam diretamente a disponibilidade afetiva e física dos pais no cuidado e no envolvimento com os filhos e, em geral, os conflitos entre o casal ocasionam uma deterioração dessas relações entre pais e filhos.

Cummings e O'Reilly (1997) argumentam que a qualidade da relação do casal está relacionada com maior disponibilidade, tanto materna quanto paterna, no envolvimento com os filhos. Casais que consideram as relações conjugais como satisfatórias apresentam envolvimento similar e equivalente com os filhos. Ao contrário, dificuldades na relação do casal diminuem o envolvimento e a disponibilidade parental, principalmente a disponibilidade paterna. Em geral, a relação mãe-filhos tende a manter-se mais estável do que a relação pai-filhos quando estão presentes conflitos conjugais. Dessa forma, o impacto do conflito conjugal tem um caráter mais negativo na disponibilidade afetiva e no envolvimento masculino, tendo sido observado menor interesse paterno pelos filhos e consequente diminuição da participação do pai, na família, em situações de conflito conjugal.

Entretanto, alguns estudos também identificaram alterações na disponibilidade materna, visto que o conflito conjugal estava associado à maior ocorrência de depressão nas mães, como no estudo de Coyne, Thompson e Palmer (2002), em que casais com mulheres deprimidas apresentavam maiores dificuldades conjugais, menor expressão afetiva e presença de táticas mais destrutivas na resolução dos conflitos. As dificuldades de comportamento e desenvolvimento psicológico da criança com pais depressivos resultaria do clima de discórdia e de conflito da relação parental, mais do que a ocorrência da patologia nos pais.

Por sua vez, Oliveira et al. (2002), em uma investigação sobre os estilos parentais intergeracionais, conflito conjugal e comportamentos de internalização e de externalização infantil, identificaram que a conflitiva conjugal mediava as situações de estilo materno autoritário. A atitude conjugal conflituosa materna associava-se ao estilo autoritário da mãe e constituía um fator de risco para comportamentos de externalização.

A exposição aos episódios de conflito conjugal gera estados afetivos internos de intenso sofrimento psíquico na criança (EL-SHEIK; HARGER, 2001). Há um esforço, por parte da criança, de controlar ou regular as relações parentais disfuncionais, numa tentativa de diminuir a tensão familiar. Entretanto, essas situações são dificilmente resolvidas a partir dessas estratégias, tendo como resultado uma frágil organização da identidade da criança e dos relacionamentos com adultos. Neste sentido, Santos e Costa (2004) salientam que os efeitos da dinâmica conjugal violenta sobre o desenvolvimento dos filhos associam-se à posição ambivalente da criança ao se deparar com a conflitiva dos pais. Isto porque a aliança e a lealdade para com os pais colocam a criança numa situação de opção entre defender o agressor ou a vítima, ocasionando divisões internas no funcionamento familiar. Além disto, a própria criança se depara com a tarefa de conciliar o amor pelo genitor violento e a raiva pela situação vivida na família.

Dentre todas as situações que afetam o sistema familiar, a ocorrência de conflito conjugal associada a episódios de violência entre o casal, constitui-se em uma das formas mais negativas de interação e expressão afetiva, com graves consequências para o desenvolvimento infantil.

O divórcio tem sido descrito como um evento estressante para as famílias, nomeadamente porque implica uma série de mudanças e ajustamentos na vida dos pais e das crianças. Como outras situações familiares estressantes, o divórcio aumenta a probabilidade de pais e crianças evidenciarem mal-estar psicológico, apresentando reações adversas em vários níveis, principalmente problemas de ajustamento.

No modelo biopsicossocial do impacto da dissolução conjugal proposto por Troxel e Matthews, em 2004, citado por Nunes-Costa, Lamella e Figueiredo (2009), a separação é um estressor familiar que tem, por um lado, um efeito desorganizador das práticas parentais e origina, por outro lado, a redução da segurança econômica da família. Essas dimensões, associadas a fatores de vulnerabilidade biológica, familiar, interpessoal e social, contribuem para a desregulação e insegurança emocionais da criança. Reações comuns podem traduzir-se em problemas de saúde física e psicológica na presença dessas vulnerabilidades.

Segundo Nunes-Costa, Lamella e Figueiredo (2009), a separação ou divórcio dos pais pode desencadear a diminuição da saúde física e psicológica, mas não significa por si só a desadaptação desenvolvimental da criança. Também Malone et al. (2004) alertam que nem todas as crianças vivenciam trajetórias de desadaptação, sendo a resposta determinada por circunstâncias individuais.

Para Schabbel (2005), a mediação, na separação e no divórcio, apresenta características que lhe são peculiares, em virtude da complexidade das disputas. Os aspectos legais que envolvem a guarda, a pensão e a divisão patrimonial estão sempre mesclados com sentimentos conflituosos. A mediação, ao atuar nos aspectos emocionais da crise de separação, reconhece que as emoções devem ser nomeadas, clareadas e resolvidas. Desta forma, ao permitir a elaboração de todos os níveis do conflito, irá evitar ações revisionais constantes e permitir aos pais perceberem que o vínculo marital é passível de dissolução, porém o vínculo parental deve ser mantido e preservado.

ESTRATÉGIAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS 6.4 E SEUS EFEITOS SOBRE OS FILHOS

Os conflitos são inerentes aos relacionamentos, em especial às relações familiares, uma vez que o alto nível de interdependência entre os seus membros favorece o surgimento e a manutenção de situações conflituosas (VILLAS BOAS; DESSEN; MELCHIORI, 2010), e são comuns na relação conjugal, cujo contexto é permeado por um constante confronto entre a individualidade dos cônjuges e a intimidade do casal (FÉ-RES-CARNEIRO, 1998). Quando os conflitos são definidos como qualquer disputa, discordância ou expressão de emoções negativas diante de questões cotidianas ou problemas do dia a dia que caracterizam a vida conjugal, eles se tornam particularmente frequentes dentro do casamento (CUMMINGS; DAVIES, 2002).

Para Turner e West (1998), o conflito refere-se a um processo em que os membros da família percebem uma discordância a respeito de objetivos, regras, papéis, cultura ou padrões de comunicação. De acordo com Peterson (1983, apud HEAVEY; SHENK; CHRISTENSEN, 1994), essa discordância entre os indivíduos é definida como conflito aberto, que, por sua vez, difere do conflito estrutural de interesse, que reflete uma incompatibilidade nos objetivos de duas pessoas sem, contudo, ser explícito. Segundo Kline et al. (2006), a maioria dos estudos sobre conflitos conjugais tem investigado o conflito aberto, expresso nos desacordos e em agressões verbais, que são mais facilmente medidos.

As causas associadas aos conflitos nas relações conjugais são diversas. Vão desde as disputas de poder, transições inerentes ao desenvolvimento familiar, a presença de filhos, questões financeiras, divisão de responsabilidades, relacionamentos extraconjugais, diferenças de gênero, discordâncias quanto à educação dos filhos e características pessoais dos cônjuges, como temperamento, história de vida e a presença de psicopatologias.

Os conflitos conjugais afetam negativamente o funcionamento familiar e demais subsistemas, incluindo as relações parentais, além de estarem associados a problemas de comportamento dos filhos. Em estudo realizado com o objetivo de descrever aspectos da qualidade das relações conjugais e parentais de 14 famílias brasileiras, Braz, Dessen e Silva (2005) verificaram que, em situações de conflito, os casais de classe média relataram empregar mais frequentemente estratégias negativas, tais como discutir de forma exaltada, gritar, reclamar, demonstrar afeto negativo e deixar de conversar com o parceiro. Segundo Gottman e Silver (2000), enquanto alguns casais evitam os desentendimentos, outros brigam, e há ainda aqueles que conseguem discutir seus problemas e chegar a um acordo sem alterar o tom de voz.

A literatura tem sugerido que existe um padrão de demanda/ retraimento durante situações de conflito, segundo o qual as mulheres assumem mais o papel de resolver os problemas nas disputas maritais, enquanto os homens mostram-se emocionalmente distantes e tendem a assumir uma postura de silêncio (CHRISTENSEN; HEAVEY, 1990; GOTTMAN; SILVER, 2000). Entretanto, o estudo de Papp, Kouros e Cummings (2009) aponta para resultados contrários, indicando que esse padrão de demanda/retraimento pode ocorrer de maneira equilibrada entre os cônjuges, com cada um assumindo ambos os comportamentos com frequências semelhantes.

Para Heavey, Shenk e Christensen (1994), poucos casais conseguem encontrar soluções satisfatórias para lidar com situações conflituosas e os conflitos mal resolvidos geram frustração e raiva, criando um ciclo em que a discórdia se torna cada vez mais frequente e hostil. Desta forma, muitos casais, incapazes de romper com esse ciclo, começam a considerar a possibilidade da separação, o que, por sua vez, não significa o fim dos conflitos. As separações ocorrem, principalmente, em virtude do desejo manifesto das mulheres de se separarem do seu cônjuge (FÉRES-CARNEIRO, 1998; 2003).

Os conflitos também podem ser considerados como positivos na vida familiar para Mosmann e Wagner (2008), pois dependerá do

manejo dos indivíduos, e, enquanto alguns podem resultar em insatisfação e infelicidade, outros podem levar ao estreitamento das relações entre os membros da família (TURNER; WEST, 1998). Estratégias consideradas construtivas envolvem a resolução do conflito ou qualquer tentativa do casal nessa direção, manifestações de apoio e afeição, pedidos de desculpas e explicações aos filhos sobre os problemas dos pais. Por outro lado, são consideradas estratégias destrutivas aquelas que envolvem agressão ou violência física, isolamento, submissão, agressão ou hostilidade verbal, perseguição, ameaças à união da família e exposição das crianças aos conflitos (DAVIES et al., 1999; GOEKE-MOREY et al., 2003).

Estudo longitudinal de Feldman, Masalha e Derdikman-Eiron (2010) resultou na constatação de modos de resolução de conflitos como variáveis preditoras do comportamento agressivo em três subsistemas (parental, conjugal e entre pares) do ambiente social de 141 crianças israelenses e palestinas. Os autores empregaram um delineamento multimetodológico que envolveu medidas de autorrelato e de observação. Os resultados mostraram que a habilidade das crianças para resolver conflitos é aprendida por meio da participação e da observação de situações de conflito na família e que a agressão das criancas frequentemente resulta da experiência de conflitos mal resolvidos. No tocante à relação conjugal, duas dimensões foram consideradas de risco: a hostilidade entre o casal parental e a tentativa de um cônjuge minar o comportamento do outro.

As diferentes estratégias de resolução de conflito empregadas pelos pais podem também predizer os diferentes padrões de comportamento apresentados pelas crianças em longo prazo (KATZ; GOTTMAN, 1993). Esses autores realizaram um estudo longitudinal com 56 famílias de crianças entre quatro e cinco anos, e investigaram a relação entre a satisfação dos casais e seu estilo de comunicação em situação de conflito, e o comportamento dos filhos, avaliado três anos depois. Eles verificaram que, quando os casais são hostis, os filhos tendem a apresentar comportamento antissocial; por outro lado, quando os pais se mantêm emocionalmente distantes durante as brigas, há indícios de sinais de ansiedade e de retraimento social nas crianças.

As crianças também agem de diferentes maneiras em função de aspectos como o conteúdo do conflito, se relacionado ao filho ou aos genitores, e de quem iniciou a situação, se a mãe ou o pai (SHELTON et al., 2006). Esses investigaram diferenças nas estratégias de enfrentamento empregadas por crianças de doze e treze anos em função do conteúdo do conflito e da maneira como pais e mães se expressam nessas situações. Os resultados mostraram que os filhos são mais propensos a interferir no conflito quando as discussões são relacionadas a eles ou envolvem agressão física entre os pais. Neste caso, as próprias crianças podem se tornar alvo da hostilidade parental, o que agrava ainda mais a situação. No entanto, diante de episódios que não envolvem agressão, os filhos podem reagir tanto evitando quanto interferindo na situação.

Os sentimentos dos filhos diante de situações de conflito também dependem de como os pais se comportam diante dos problemas. Cummings et al. (2002) avaliaram o relato de 51 casais sobre como agiam em situações de conflito e quais as reações de suas crianças de quatro a onze anos de idade. Os resultados apontaram para o fato de que os filhos se sentiam mais inseguros quando os pais demonstravam medo durante os conflitos. O gênero do cônjuge também interferiu no modo como os filhos interpretavam seus sentimentos. As crianças demonstraram mais insegurança diante de expressões de raiva por parte dos pais e de tristeza por parte das mães. Os autores também constataram que a tristeza da mãe pode significar que os problemas não serão solucionados, já que a mulher é quem mais se engaja na resolução dos problemas, como afirmam Gottman e Silver (2000). Por outro lado, os homens parecem expressar sentimento de raiva de forma mais intensa ou de maneira mais ameaçadora, devido às suas características físicas, o que pode gerar mais insegurança nas crianças.

Algumas pesquisas mostram que meninos e meninas parecem responder diferentemente diante dos conflitos entre seus pais. Segundo Grych (2005), embora tanto meninos quanto meninas sintam-se ameaçados pelas brigas, os meninos tendem a agir no sentido de controlar a situação. No entanto, os resultados de Shelton et al. (2006) sugerem o contrário, indicando que as meninas são mais propensas a intervir no conflito. Por outro lado, Stocker et al. (2003) não encontraram diferenças de gênero quanto às reações das crianças, e Ablow et al. (2009) não verificaram diferenças de gênero na maneira como as crianças percebem os conflitos conjugais, denotando que a literatura ainda não é conclusiva a respeito. Isto indica a necessidade de mais pesquisas sobre questões de gênero, bem como de estudos de meta-análise sobre as reações das crianças diante de conflitos conjugais.

Resumindo, mesmo que os conflitos conjugais não devam ser considerados bons ou ruins, a maneira como eles são resolvidos pelo casal, cotidianamente, denota a sua funcionalidade ou não para o casamento e para as relações familiares como um todo, além de fornecer indícios sobre o quanto a criança é afetada por eles (COX; PALEY, 1997). Como ressalta Féres-Carneiro (1998), o mais importante para o desenvolvimento dos filhos não é o fato de os pais estarem casados ou separados, mas a qualidade da relação entre os ex-cônjuges e entre estes e seus filhos.

Portanto, o uso de estratégias adequadas na resolução de conflitos constitui um fator preponderante para a satisfação dos cônjuges. para a manutenção de uniões duradouras e de relações familiares estáveis e para a qualidade das relações parentais (NORGREN et al., 2004). Apesar de a literatura não ser conclusiva a respeito dos efeitos do conflito conjugal, há consenso de que podem ocasionar diversos prejuízos para o desenvolvimento infantil em função de algumas de suas características e do modo como são enfrentados, os quais provocam diferentes reações nas crianças. Levando em consideração que as reações delas variam em função do comportamento apresentado pelos pais, torna-se imprescindível a identificação das estratégias empregadas pelos casais para lidar com os conflitos e dos mecanismos responsáveis pelos efeitos provocados nos filhos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS 6.5

Após discorrer teoricamente sobre a temática de mediação de conflitos, que se apresenta de forma tão abrangente, foi possível considerar que a medição é um método menos traumático da resolução de conflitos, sendo considerado um método de solução de disputas flexível e não vinculador, pelo qual um terceiro neutro facilita o diálogo entre as partes para ajudá-las a chegar a um acordo. A mediação caminha no sentido oposto à do conflito judicial – o qual origina um ganhador e um perdedor - sendo caracterizada como uma técnica estruturada de resolução de conflitos na qual os disputantes buscam ou aceitam a intervenção de um terceiro imparcial e qualificado, o mediador.

A mediação, no entendimento de Spengler (2009, p. 291), "é um instrumento de difusão e aprimoramento da prática e do pensamento interdisciplinar que demanda ao profissional da área de ciências humanas, exercitando a empatia, que vá além da cultura do litígio".

A resolução dos conflitos é trabalhosa, pois requer muita colaboração do terceiro (mediador) que terá o papel de facilitador do diálogo, tendo que deixar de lado todo o sentimentalismo e se tornar imparcial, além de necessitar da colaboração das partes para obter um resultado satisfativo. Conforme, Six (2001, p. 71-72):

> a) [...] A justeza e a prudência, neste domínio, consistem em prever o tempo que é necessário: nem muito pouco, pois trata-se de respeitar as maturações necessárias; nem demais, pois trata-se de não transformar as mediações em assistências passivas intermináveis; b) uma ética também de espaço. O mediador [...] deve guardar suas distâncias para continuar a ver claramente. Não é neutralidade fria, mas é necessidade de evitar o sentimentalismo. [...] Convém também que o mediador estabeleca um campo claro, no qual ele [...] não seja outra coisa além de um mediador [...] c) enfim, uma ética da relação, na qual [...] se possa apelar a um mediador com quem a família dialogaria pacificamente [...]. (Grifo próprio.)

Focando no capítulo, podemos considerar que ele consistiu em uma revisão bibliográfica acerca da temática da mediação, evidenciando a mediação familiar, tendo por base os motivos de busca por um serviço de mediação em uma defensoria pública de um município do sul do Brasil.

Após uma pesquisa realizada com os dados do ano de 2015, constatou-se que o principal motivo que leva as pessoas à mediação, neste local, foram casos de disputa de guarda e revisão de alimentos. A partir desse dado, buscou-se na literatura os conflitos inerentes a essas questões, em que foram revelados, a partir da leitura desse material, pontos importantes a serem considerados no momento da mediação, como: principais fontes de conflito, estratégias de resolução desses conflitos e a aceitação, por parte dos filhos envolvidos, do conflito vivenciado, bem como os impactos causados pela tentativa de resolução dos conflitos, seja de forma positiva ou negativa.

Como destaca Singer (1996, apud BREITMAN; PORTO, 2001), a finalidade básica da mediação é resolver problemas concretos, ajudando as pessoas a centrar seus esforços em uma tarefa específica. Sendo assim, o mediador, por meio de técnicas específicas e com conhecimento e capacidade no manejo de emoções, pode fazer com que as pessoas se tranquilizem e possam então explorar as incertezas que permeiam o futuro, sem esquecer que não será dada ênfase muito profunda nessas questões, como se daria em terapia, mas, se o mediador fugir dessas questões que envolvem sentimentos e emoções, não conseguirá dar um andamento útil às negociações. Além de possuir formação em Psicologia ou Direito, o mediador precisa estar familiarizado com ambas as áreas, e deve ter atitudes conciliadoras, escutando ativamente as partes e sentindo empatia pelos seus problemas, principalmente quando se refere a conflitos familiares.

Com os dados obtidos, foi possível também constatar que todos os casos em que se procurou auxílio junto à Defensoria Pública do município pesquisado tiveram sucesso, pois as partes conseguiram manter um diálogo durante a sessão e chegaram a um acordo final que contemplasse as necessidades e as reivindicações de cada um. Nos casos de separação e alimentos, foi possível também constatar que o acordo foi feito, sendo que os envolvidos procuraram considerar o bem da criança, que inevitavelmente estava envolvida no conflito, conseguindo manter uma boa convivência com o filho, após o acordo firmado.

RFFFRÊNCIAS

ABLOW, J. C. et al. Linking marital conflict and children's adjustment: The role of young children's perceptions. Journal of Family Psychology, v. 23, n. 4, p. 485-499, 2009.

ALMEIDA, Tania. Mediação e Conciliação: dois paradigmas distintos, duas práticas diversas. In: SOUZA. Luciane. Mediação de Conflitos: novo paradigma de acesso à justica. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2015.

BRAGA NETO, Adolfo. Mediação: uma volta às origens. Os métodos alternativos de solução de conflitos cada vez ganham mais força no Brasil e no mundo, reavivando velhas práticas pacificadoras como a mediação. 13. ed. São Paulo: Revista Getúlio, 2009. Disponível em: http://bibliotecadigital.fgv.br/dspa ce/bitstream/handle/10438/7031/Ed.%2013%20-%20Entrevista%20%28 site%29.pdf?sequence=1>. Acesso em: 22 jul. 2016.

BRAZ, M. P.; DESSEN, M. A.; SILVA, N. L. P. Relações conjugais e parentais: uma comparação entre famílias de classes sociais baixa e média. Psicologia: Refle*xão e Crítica*, v. 18, n. 2, p. 151-161, 2005.

BREITMAN, Stella; PORTO, Alice Costa. Mediacão Familiar: uma intervenção em busca da paz. Porto Alegre: Criação Humana, 2001.

CHRISTENSEN, A.; HEAVEY, C. L. Gender and social structure in the demand/ withdraw pattern of marital conflict. Journal of Personality and Social Psychology, v. 59, n. 1, p. 73-81, 1990.

COX, M. I.; PALEY, B. Families as systems. Annual Review of Psychology, v. 48, p. 243-267, 1997.

COYNE J. C.; THOMPSON, R.; PALMER, S. C. Marital quality, coping with conflict, marital complaints, and affection in couples with a depressed wife, *Journal of* Family Psychology, v. 16, p. 26-37, 2002.

CUMMINGS, E. M.: DAVIES, P. T. Effects of marital conflict on children: Recent advances and emerging themes in process-oriented research. *Journal of Child Psychology and Psychiatry*, v. 43, n. 1, p. 31-63, 2002.

CUMMINGS, E. M. et al. Children's responses to mothers' and fathers' emotionality and tactics in marital conflict in the home. Journal of Family Psycho-logy, v. 16, n. 4, p. 478-492, 2002.

CUMMINGS, E. M.; O'REILLY, A. Fathers in family context: Effects of marital quality on child adjustment. In: LAMB, M. E. (Ed.). The role of the father in child development. New York: John Wiley & Sons, 1997. p. 196-221.

DAVIES, P. T. et al. Adult conflict history and children's subsequent responses to conflict: an experimental test. Journal of Family Psychology, v. 13, n. 4, p. 610-628, 1999.

EL-SHEIKH, M.: HARGER, I. Appraisals of marital conflict and children's adjustment, health, and physiological reactivity. Developmental Psychology, 37, 875-885, 2001.

FARIAS, Juliana Guanaes Silva de Carvalho. Panorama da Mediação no Brasil: avanços e fatores críticos do marco legal. Salvador: Revista Eletrônica Direito Unifacs, 2016.

FELDMAN, R.; MASALHA, S.; DERDIKMAN-EIRON, R. D. Conflict resolution in the parent-child, marital, and peer contexts and children's aggression in the peer group: A process-oriented cultural perspective. Developmental Psychology, v. 46, n. 2, p. 310-325, 2010.

FÉRES-CARNEIRO, T. Casamento contemporâneo, o difícil convívio da individualidade com a conjugalidade. *Psicologia: Reflexão e Crítica*, v. 11, n. 2, p. 379-394, 1998.

FÉRES-CARNEIRO, T. Separação: o doloroso processo de dissolução da conjugalidade. Estudos de Psicologia, v. 8, n. 3, p. 367-374, 2003.

FINCHAM, F. D. Understanding the association between marital conflict and child adjustment. *Journal of Family Psychology*, 8, p. 123-127, 1994.

GOEKE-MOREY, M. C. et al. Categories and continua of destructive and constructive marital conflict tactics from the perspective of U.S. and Welsh children. *Journal of Family Psychology*, v. 17, n. 3, p. 327-338, 2003.

GOTTMAN, J. M.; SILVER, N. Sete princípios para o casamento dar certo. Trad. de I. M. Souza Ferreira, Rio de Janeiro: Obietiva, 2000.

GRYCH, J. H. Interparental conflict as a risk factor for children maladjustment: Implications for the development of intervention programs. Family Court Review, v. 43, n. 1, p. 97-108, 2005.

HEAVEY, C. L.; SHENK, J. L.; CHRISTENSEN, A. Marital conflict and divorce: A developmental Family psychology perspective. In: WEINER, I. B.; L'ABATE, L. (Orgs.). Handbook of developmental Family psychology and psychopathology. New York: Wiley, 1994. p. 221-242.

KATZ, L. F.; GOTTMAN, J. M. Patterns of marital conflict predict children's internalizing and externalizing behaviors. *Developmental Psychology*, v. 29, n. 6, p. 940-950, 1993.

KELLY J.; EMERY R. Children's adjustment following divorce: risk and resilience perspectives. Family Relations, v. 52, p. 352-362, 2003.

KLINE; G. H. et al. Understanding couple conflict. In: VANGELISTI, A. L.; PERLMAN, D. (Orgs.). The Cambridge Handbook of personal relationships. New York: Cambridge University Press, 2006. p. 445-462.

LIMA, Fernanda Maria Dias de Araújo; ALMEIDA, Maurício Vicente Silva. A mediação harvardiana e a mediação transformativa. Âmbito Jurídico. Rio Grande, 83, 01/12/2010 [Internet]. Disponível em: http://www.ambito juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=86 22>. Acesso em: 20 jul. 2016.

MALONE. P. S.: LANSFORD. I. E.: CASTELLINO. D. R.: BERLIN. L. I.: DODGE. K. A.: BATES, J. E. et al. Divorce and child behavior problems: applying latent change score models to life event data. Structural Equation Modeling, 11, p. 401-23, 2004.

MARTINEZ, Sérgio Rodrigo. Mediação para a paz: ensino jurídico na era medialógica. 2002. Artigo. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/6863/ mediacao-para-a-paz>. Acesso em: 20 jul. 2016.

MOSMANN, C.; WAGNER, A. Dimensiones de la convugalidad y de la parentali--dad: un modelo correlacional. Revista Intercontinental de Psicología y Educación, v. 10, n. 2, p. 79-103, 2008.

NORGREN, M. B. P. et al. A. Satisfação conjugal em casamentos de longa duração: uma construção possível. Estudos de Psicologia, v. 9, n. 3, p. 575-584, 2004.

NUNES-COSTA, R. A.; LAMELLA, D. J. P. V.; FIGUEIREDO, B. F. C. Adaptação psicossocial e saúde física em crianças de pais separados. *Jornal de Pediatria*. v. 85, n. 5, 2009.

OLIVEIRA, E. A.; MARIN, A. H.; PIRES, F. B.; FRIZZO, G. B.; RAVANELLO, T.; ROSSATO, C. Estilos parentais autoritário e democrático-recíproco intergeracionais, conflito conjugal e comportamentos de externalização e internalização. Psicologia: Reflexão e Crítica, 15, p. 1-11, 2002.

PAPP, L. M.; KOUROS, C. D.; CUMMINGS, M. Demand-withdraw patterns in marital conflict in the home. *Personal Relationships*, v. 16, p. 285-300, 2009.

SANTOS, L. V.; COSTA, L. F. Avaliação da dinâmica conjugal violenta e suas repercussões sobre os filhos, *Psicologia: Teoria e Prática*, v. 6, n. 1, p. 59-72, 2004.

SCHABBEL, Corina. Relações familiares na separação conjugal: contribuições da mediação. *Psicologia: Teoria e Prática*, v. 7, n. 1, p. 13-20, 2005.

SCHNITMAN, Dora Fried, Novos Paradigmas na Resolução de Conflitos, In: ; LITTLEJOHN, Stephen (Coords.). Novos Paradigmas em Mediação. Porto Alegre: Artes Médicas Sul. 1999.

SHELTON, K. H. et al. Children's coping with marital conflict: The role of conflict expression and gender. Social Development, v. 15, n. 2, p. 232-246, 2006.

SINGER, L. Resolución de conflictos: técnicas de actuación en los ámbitos empresarial, familiar y legal, Buenos Aires: Paidós, 1996.

SIX, Jean François. Dinâmica da mediação. Trad. de Giselle Groeninga de Almeida, Águida Arruda Barbosa e Eliana Riberti Nazareth. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SPENGLER, Fabiana Marion. A desconstitucionalização da família e a prática da mediação familiar no Brasil. In: DIAS, Maria Berenice (Org.). Direito das famílias: contributo do IBDFAM em homenagem a Rodrigo da Cunha Pereira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. v. 1.

VILLAS BOAS, Ana Carolina Villares Barral; DESSEN, Maria Auxiliadora; BRAGA NETO, Adolfo. Mediação: uma volta às origens. Os métodos alternativos de solução de conflitos cada vez ganham mais força no Brasil e no mundo, reavivando velhas práticas pacificadoras como a mediação. 13. ed. São Paulo: Revista Getúlio, 2009. Disponível em: http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstre am/handle/10438/7031/Ed.%2013%20-%20Entrevista%20%28site%29. pdf?sequence=1>. Acesso em: 22 jul. 2016.

CONFLITOS SOCIOJURÍDICOS: UMA ANÁLISE DO PROJETO DE EXTENSÃO EM MEDIAÇÃO NA DEFENSORIA PÚBLICA DE SANTA CRUZ DO SUL, RS

Cássio Alberto Arend

Pós-Graduado em Demandas Sociais e Políticas Públicas e Mestre em Direito. Professor da Universidade de Santa Cruz do Sul — UNISC e da Universidade Federal de Santa Maria — UFSM. Pesquisador na área de Política Urbana-Ambiental e Mediação de Conflitos. Consultor na área de direito ambiental. Integrante do Grupo de Pesquisa: "Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos", vinculado ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico — CNPq, coordenado pela Profª Pós-Drª. Fabiana Marion Spengler.

Camila Alves Nemecek

Graduanda em Direito da Unisc. Bolsista de extensão do Projeto: "A Crise da Jurisdição e a Cultura da Paz: a mediação como meio democrático, autônomo e consensuado de tratar dos conflitos". Integrante do Grupo de Pesquisa: "Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos", vinculado ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico — CNPq, coordenado pela Profª. Pós-Drª. Fabiana Marion Spengler.

Aline Frantz

Graduanda em Direito da Unisc. Bolsista de extensão do Projeto: "A Crise da Jurisdição e a Cultura da Paz: a mediação como meio democrático, autônomo e consensuado de tratar dos conflitos". Integrante do Grupo de Pesquisa: "Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos", vinculado ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico — CNPq, coordenado pela Profª. Pós-Drª. Fabiana Marion Spengler.

7.1 INTRODUÇÃO

Os conflitos sociais na atualidade têm exigido de toda sociedade uma análise mais amiúde, em razão da sua complexidade multifacetada e de sua numerosidade exacerbada. As pessoas caminham para uma cultura de guerra e não de paz, haja vista o volume crescente de deman-

das judiciais em todo o país. Os conflitos tornaram-se corriqueiros e as disputas judiciais extremamente banalizadas.

As promessas de plena realização da justiça propaladas pela jurisdição estatal demonstram-se inconsistente no mundo da vida. O modelo tradicional de resolução de conflitos, ou seja, a sentença judicial, não consegue mais abarcar os anseios da sociedade que se submete a ela. Evidencia-se, de maneira preocupante, uma grave crise na jurisdição. Seja por conta da quantidade de processos, ocasionando uma significativa demora na prestação jurisdicional, seja pela qualidade das sentenças, que não compreendem, muitas vezes, de modo contundente e efetivo, o conflito envolvido.

Nesse sentido, há que se refletir acerca de métodos alternativos à jurisdição estatal para a resolução de conflitos. Neste diapasão, surge a mediação como uma alternativa compartida e solidária de resolução efetiva de conflitos. É na mediação que as pessoas empoderam-se e responsabilizam-se pela solução do seu conflito, buscando, além da solução, autonomia e cultura de paz.

Diante deste cenário, analisando os conflitos sociojurídicos, surge o projeto de extensão denominado "A crise da jurisdição e a cultura da paz: a mediação como meio democrático, autônomo e consensuado de tratar dos conflitos", coordenado pela Professora Fabiana Marion Spengler e vinculado à Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. O projeto teve início em 2009 em convênio junto ao Tribunal de Justica do Rio Grande do Sul, mas atualmente é realizado na Defensoria Pública do Rio Grande do Sul, no município de Santa Cruz do Sul.

Para tanto, o presente capítulo pretende analisar o cenário dos conflitos sociojurídicos e suas caracterizações em face da mediação, buscando uma interface entre a regulação da temática e as questões sociológicas. Ainda, visa correlacionar essa temática com a reflexão acerca do projeto de extensão em mediação junto à Defensoria Pública.

BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DOS CONFLITOS 7.2 SOCIOJURÍDICOS E SUA INTERFACE COM A MEDIAÇÃO

A sociedade contemporânea tem se demonstrado extremamente conflituosa e complexa nas suas relações sociais. Tal assertiva é verificada com o crescente número de litígios que tramitam nos tribunais do país. Para tanto, é vital compreender os conflitos sociojurídicos surgidos com intuito de encontrar soluções para eles. Nesse sentido, a mediação desponta como um caminho necessário de solução não violenta de conflitos e de pacificação social.

Especialmente após a publicação da Lei 13.140/15 e do novo Código de Processo Civil, o procedimento da mediação efetivamente ingressou nos estudos e na vida dos operadores do direito e da sociedade. Essa alteração no ordenamento advém principalmente para consolidar uma desconstrução da ideia de exclusividade estatal para a resolução de conflitos, aplicando os valores dos métodos alternativos consensuais e não adversariais, que focam na qualidade da resolução do conflito, por meio da participação ativa das partes no procedimento (ALMEIDA; PANTOJA; PELAJO, 2015).

No Brasil, a mediação não possui um histórico muito extenso. Segundo Pinho (2014, apud SPENGLER, 2014, p. 9), "a partir dos anos 90 do século passado, começou a haver um interesse pelo instituto da mediação, sobretudo por influência da legislação argentina editada em 1995". A PLC 94 aprovada em 2002 foi o que iniciou a institucionalização da mediação no Brasil, com a proposta da Deputada Zulaiê Cobra. Em 29 de novembro de 2010, houve a decretação, pelo Conselho Nacional de Justiça, da Resolução nº 125, que dispõe sobre a política nacional de conciliação, com reconhecimento da mediação como técnica voltada à pacificação social, prevenção de litígios, e de importância considerável na redução de processos, em nível de execução de sentenças e recursos. A Resolução é decretada, com posterior emenda em janeiro de 2013, para efetivar a organização da política pública, disciplinando a técnica e determinando aos Tribunais a criação de Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflito, a qual, segundo a Justiça em Números (CNJ, 2015, p. 484), "[...] constitui uma alternativa capaz de solucionar conflitos antes mesmo da instauração do processo, além de ser uma política consonante com as orientações do Novo Código de Processo Civil". Nesse sentido, ao Judiciário é atribuída a tarefa de instalar e fiscalizar as centrais de mediação e conciliação, sendo compromisso do CNJ a gestão de recursos humanos e estruturais relacionados à implementação da política pública. Ainda, a Resolução prevê a possibilidade de firmar parcerias com entidades públicas e privadas (GIMENEZ; SPENGLER; BRUNET, 2015, p. 71).

Em março deste ano, foi aprovada a segunda emenda a essa Resolução, estabelecendo a criação do Cadastro Nacional de Mediadores Iudiciais e Conciliadores, com o objetivo de ajudar os tribunais que não tenham efetuado o cadastro estadual. Esse instrumento surge para que as partes possam, em conjunto com os seus advogados, escolher o mediador que desejarem, baseando-se nos casos em que atuou e em sua remuneração (CNJ, 2016, online).

Nesse sentido, acreditam os responsáveis pela emenda que essa medida servirá como estímulo ao desempenho dos mediadores, já que a consulta referente à avaliação dos serviços dos mediadores é pública. Assim, quanto melhor o seu desempenho, melhor será sua avaliação no sistema, sendo que "a partir dessas avaliações, também deverá ser criado um parâmetro de remuneração dos mediadores nos termos do artigo 169 do Novo Código de Processo Civil (CPC)" (CNJ, 2016, online). Também foi criado um Sistema de Mediação Digital ou a distância, como dispõe o artigo 6º, inciso X, da Resolução 125/10, para atuação pré-processual de conflitos.

Outra alteração no texto é referente aos Centros Judiciários de Solução de Conflito e Cidadania (CEJUSC), originados a partir da referida Resolução. Agora, a partir dessa alteração, todas as comarcas deverão ter um CEJUSC, sendo de sua responsabilidade monitorar o funcionamento, a capacitação e o treinamento dos mediadores, oferecendo apoio às localidades que encontrarem dificuldade na efetivação da técnica. Logo, os tribunais possuíram 30 dias para direcionar ao CNJ um plano de implantação dos centros (CNJ, 2016, online).

Atualmente, como citado no início deste capítulo, encontramos o procedimento da mediação no novo Código de Processo Civil e também na Lei 13.140/15, a qual dispõe sobre a mediação como meio de resolução de conflitos em esfera judicial e extrajudicial, sendo sancionada pelo Presidente da República em 26 de junho de 2015 e entrando em vigor, conforme artigo 47 da própria Lei, 180 dias após sua publicação oficial, advinda de "dois projetos: uma proposta apresentada em 2011 pelo senador Ricardo Ferraço (PMDB-ES) e outra elaborada por comissão de juristas em 2013" (AGÊNCIA SENADO, 2015, online).

A mediação é definida no parágrafo único do primeiro artigo da Lei, portanto "considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas

partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia". Após definir o termo mediação, essa lei determina os princípios fundamentais da técnica e também o conceito de mediador, como aquele que irá conduzir a comunicação entre as partes, agindo como facilitador da resolução do conflito, bem como as especificidades dos mediadores judiciais e extrajudiciais, e após, dispõe acerca dos procedimentos gerais da sessão, regulando as mediações judiciais e extrajudiciais, contempladas no capítulo seguinte. Para encerrar o primeiro capítulo da lei, o texto dispõe sobre as confidencialidades do procedimento e suas exceções, sendo confidencial, portando, toda informação advinda das sessões mediativas, com exceção de quando a divulgação for exigida por lei, necessária para o cumprimento de acordo ou quando as partes expressamente decidirem.

O segundo capítulo da lei inicia com as disposições gerais da autocomposição de conflitos quando a parte for pessoa jurídica de direito público, e após passa a dispor especificamente em relação aos conflitos que envolvem a administração pública federal direta, as autarquias e fundações.

O terceiro capítulo trata das disposições finais, aplicando-se a lei para todos os conflitos em que couberem resoluções consensuais, como nas mediações comunitárias e escolares, porém ressalva que a mediação nas relações de trabalho será regulada por lei própria. Também, nos termos da lei, é autorizada a mediação via internet ou outro meio que permita transação a distância, estando as partes de acordo.

Por fim, prevê que o procedimento pode ocorrer antes do início do processo ou quando ele já estiver em curso, dispondo acerca da gratuidade aos necessitados. Nesse sentido, a lei da mediação aponta a possibilidade de realização de mediação extrajudicial.

A lei de mediação vem buscar estabelecer, junto com a Resolução 125/10 do CNJ e das disposições do novo Código de Processo Civil, um marco regulatório para a mediação no Brasil. Contudo, não basta apenas a normatização, mister se faz compreender e refletir acerca dos conflitos sociais. Somente com a compreensão do que é e do que representa o conflito nas relações sociais é que se pode falar em busca de soluções.

Notório é o fato de que o conflito se faz presente em todas as relações humanas, sendo companheiro inseparável da sociedade, acompanhando-a desde os primórdios da civilização, e, como afirmado por Freud (1995 apud GIMENEZ; SPENGLER; BRUNET, 2015, p. 58), basta apenas duas pessoas ou objetos para a sua concretização.

Assevera Bacellar (2012, p. 109) que "todos os seres humanos têm necessidades a serem supridas e, motivados a isso, terão conflitos com outros seres humanos também motivados a satisfazer sua escala de necessidades". Partindo desta premissa, presencia-se uma realidade marcada por muitos conflitos, seja no âmbito familiar, escolar, social ou nas relações de trabalho coletivas. Impende compreender conflito como algo recorrente na sociedade e nas suas relações, podendo ser resolvido pelos próprios sujeitos, sem intervenções de terceiros, porém, para alguns, é necessária uma intervenção, não necessariamente o Poder Iudiciário.

Também, há que se entender que os conflitos surgem em razão da vida dos seres humanos em sociedade, por conta das relações extremamente complexas que se criam. Isso é plenamente verificável pelas inúmeras demandas judiciais carreadas ao Poder Judiciário que se avolumam sem perspectiva de solução. E muitos conflitos surgem justamente em função dos papéis sociais que os sujeitos assumem na sociedade. Nesse sentido, Dahrendorf (1991, p. 41) aponta o sujeito enquanto portador de papéis sociais:

> No ponto de intersecção entre indivíduo e sociedade encontra-se o "homo sociologicus", o homem enquanto portador de papéis sociais pré-formados. O indivíduo é constituído pelos seus papéis sociais, mas estes são por sua vez o fato "irritante" da sociedade. Para a solução de seus problemas, a sociologia necessita sempre da referência aos papéis sociais como elementos da análise; seu objeto consiste no descobrimento das estruturas dos papéis sociais.

Esse homem sociológico é justamente aquele exerce papel social criado pela sociedade, uma espécie de status social. Para compreender os conflitos é necessário compreender a sociedade, isso significa dizer que é necessário compreender os papéis sociais criados. A insurgência contra esses papéis sociais gera conflito, a modificação de papéis sociais gera conflito, a não observância de papéis sociais gera conflito. Portanto, é imprescindível perceber a complexificação da sociedade contemporânea e sua multiplicidade de relações.

Nesse sentido, as transformações sociais evidenciadas nas últimas décadas denotam uma transformação enorme nos papéis sociais. o que vai repercutir também na existência maior de conflitos sociojurídicos. Um exemplo disso são as diversas lides envolvendo as relações familiares, pois o conceito sociológico tradicional de família passou por profundas transformações nas últimas décadas e nem todos os sujeitos conseguem acompanhar as transformações sociais. Essa convivência entre o tradicional e o novo nas relações familiares, por exemplo, gera diversos conflitos.

Ainda, a necessidade criada para o cumprimento dos papéis sociais proporciona, em muitas situações, a teatralização da vida. Isso significa que os sujeitos não desempenham papéis sociais autênticos, mas interpretam determinados papéis que entendem como uma exigência social.

> Pois contanto que o mundo como um todo, ou pelo menos o mundo humano, é representado por uma peça teatral de dimensões gigantescas, ao indivíduo só compete uma única máscara, uma pessoa, um caráter e um papel no todo. [...] Um ponto de apoio imediato consiste na projeção do teatro, e suas partes, numa dimensão menor, transmitida para a vida do indivíduo, onde, portanto, ao indivíduo são atribuídos diversos papéis sociais ou pessoas. (DAHRENDORF, 1991, p. 45)

No mesmo sentido, entre a teatralização da vida e a predeterminação dos papéis sociais, pode-se inferir que

> Vivemos em sociedades onde os resultados, o êxito pessoal, as armaduras com os quais construímos nossa imagem, os simulacros que realizam a vida, a adaptação conformista fazem que nos afastemos radicalmente do que autenticamente sentimos, de todos nossos sentimentos. Nascemos em uma cultura neurótica que está sofrendo um processo de mutação rumo à psicose. O contágio é quase inevitável, se não recuperarmos as necessidades do coração. Perdemos, ao longo dos séculos, as necessidades do inconsciente amoroso (o imaginário radical dos sentimentos) que se forcou, transformado em falsas necessidades simbólicas. Sentimentos e pensamentos separam-se na bifurcação de algum caminho. (WARAT, 2004, p. 27)

O afastamento dos reais sentimentos em razão de padrões de comportamento social predeterminados aponta um crescente nos conflitos sociais e dificuldades de os sujeitos resolverem seus conflitos. Ainda, a teatralização da vida configura a perda da autenticidade e impede que os sujeitos conflitantes consigam resolver seus conflitos.

Fato recorrente é que muitos litigantes são incapazes, na maioria dos casos do cotidiano, de tratar os próprios problemas e realizar um diálogo efetivo, procurando, por isso, o Poder Judiciário para uma solução, o que, segundo Garapon (1999, apud GIMENEZ, SPENGLER, BRUNET, 2015, p. 64), compromete os vínculos sociais, pois é submetido à justiça aquilo que deveria ser resolvido pelos costumes de forma espontânea. Afirma o Instituto de Mediação e Arbitragem ([2015?], online) que

> Os conflitos estão presentes em todo o relacionamento humano. Onde há pessoas interagindo há conflitos. A existência destes é natural. Os conflitos não são necessariamente bons, nem ruins. Os resultados dependem da compreensão deste fenômeno e de como são administrados ou gerenciados.

Nesse sentido, é desconhecido pela maioria das pessoas que é possível transformar um conflito em algo positivo. Azevedo (2015, p. 43) pontua que, "em regra, intuitivamente se aborda o conflito como um fenômeno negativo nas relações sociais, que proporciona perdas para, ao menos, uma das partes envolvidas", entretanto, uma vez que este é inevitável, faz-se necessário o aprendizado de convívio, pois "o conflito, desde que controlado, acarreta na produção de conhecimento e crescimento social" (GIMENEZ; SPENGLER; BRUNET, 2015, p. 60).

Talvez aqui resida um dos grandes desafios da mediação, qual seja, produzir uma cultura de paz. Para tanto, transformar uma cultura de guerra por uma cultura de paz pressupõe que os atores sociais percebam a necessidade de abandonar as teatralizações da vida. A autenticidade dos sentimentos é de fundamental importância, o que se pode denominar de harmonização dos sujeitos, conforme se vislumbra:

> Ser harmonizado é renunciar a tudo que é falso, mas não renunciar ao mundo. Renunciar a todas as respostas, mas ser sensível, espontaneamente sensível; não pensar nas razões, mas ser real. Isso não é fácil. Há muito investimento de energia nas falsidades, nas tea

tralizações (que são sempre formas sutis do simulacro, nas máscaras, nos jogos periféricos, que não são outra coisa que armadilhas do ego). Ser harmonizado significa que agora tentaremos viver no presente, vamos sacrificar o futuro pelo presente, nunca sacrificaremos o presente pelo futuro. (WARAT, 2004, p. 25)

Nessa relação entre a possibilidade de buscar a transformação do conflito em algo positivo e a harmonização dos sentimentos dos sujeitos, é vital trazer à baila a questão do perdão. Todavia, não como um tempo de esquecimento, mas como um tempo presente que pode determinar um futuro melhor. Nesse sentido, se recorre entendimento de François Ost (2005, p. 152):

Vemos bem, então, que o tempo do perdão não é o inverso da memória e da tradição; operando ele também uma anamnésia, é antes o tempo de uma "outra" memória, de uma memória segunda, de uma memória crítica que, do próprio interior da instituição comemorativa, que é toda sociedade organizada, traça as primeiras linhas de uma outra interpretação do passado, ou seja, de um outro programa para nossos dias.

O que se pode denotar é que o esquecimento enquanto o desligar do passado é necessário para no presente poder recriar um futuro possível sem conflito. O "perdão é simultaneamente um ato tanto da memória quanto de remissão" (OST, 2005, p. 164). A mediação busca justamente esse perdão, não como esquecimento, mas como memória e uma promessa para o futuro.

Nessa mesma senda, é imprescindível saber despedir-se do passado, libertar-se das mágoas e caminhar para superação num presente que possa ser construído. Esquecem-se de que o passado não pode mais ser modificado, a grande transformação inicia-se no presente e aponta para o futuro. É necessário realizar o desamor com o passado nas seguintes condições:

Em um grande delírio, ficamos esperando que o passado mude, e não fazemos nada para modificar o presente. Estamos esperando mudar o passado para ter um futuro mais feliz. Isso é algo que não tem fundamento, salvo como delírio. A satisfação em nossas vidas e em nossos relacionamentos depende de como nos situa-

mos no presente, olvidando o passado. Sem esse esquecimento, sem desamar nosso passado, nunca teremos vínculos satisfatórios. O passado unicamente vale como lição. Viver o presente é estar disponível para desamar o passado, aprender dizer-lhe adeus. (WARAT, 2004, p. 97-98)

Na teoria do conflito aparece essa visão do perdão, pois ela entende que o próprio conflito seja um fenômeno inerente às relações sociais. Nesse sentido, citado por Bacellar (2012, p. 110), Azevedo (2009) dispôs a respeito da teoria do conflito:

> A possibilidade de perceber o conflito como algo positivo é uma das principais alterações da chamada moderna teoria do conflito. Isso porque, a partir do momento em que se percebe o conflito como um fenômeno natural na relação de quaisquer seres vivos, torna-se possível perceber o conflito de forma positiva.

Como se pode inferir, Souza (2015, p. 187) determina três situacões em que concomitantemente juntas causam o conflito:

> 1. no plano objetivo: um problema alocativo incidente sobre bens tidos por escassos ou encargos tidos como necessários, sejam os bens e os encargos de natureza material ou imaterial; 2. no plano comportamental: consciente ou inconsciente, intencional ou não, contraposição no vetor de conduta entre dois sujeitos; e 3. no plano anímico ou motivacional: sujeitos portadores de percepções diferentes sobre como tratar o problema alocativo, como função de valores de justiça.

O que a mediação propõe é um tratamento diferenciado ao conflito, uma vez que, com ela, as próprias partes analisam e resolvem as questões que levaram à sua consolidação, podendo expor seus interesses e sentimentos. Logo, por conta disso, aumentam as chances de essa resolução acontecer de forma definitiva, já que o resultado originou-se dos próprios litigantes, que assim podem manter uma relação posterior, alternativa que o Poder Judiciário não dispõe, visto que seu objetivo é apenas encontrar uma solução adequada ao que é exposto pelas partes de maneira formal, e dar razão a um em detrimento do outro.

Nessa busca por uma solução protagonizada pelas partes como forma de produção de uma cultura de paz, deve-se trabalhar a denominada terapia do reencontro, como uma maneira, a partir dos próprios mediandos, de construir ou reconstruir vínculos. Busca-se esse reencontro como uma arte de compartir (WARAT, 2004, p. 40). A isso, pode--se asseverar que

> A mediação, como terapia do reencontro, considera o universo conflituoso dos sentimentos amorosos a partir de uma perspectiva simultaneamente psicológica, sensível, generosa, educativa e comunitária. Um instrumento, uma linha de trabalho imprescindível para os trabalhadores da saúde, da educação, do direito, da ecologia, do trabalho comunitário, ou de psicoterapias familiares. (WARAT, 2004, p. 40)

É importante conceber que os processos amorosos são inerentes à vida das pessoas, sendo que a construção da identidade social do sujeito depende desses processos. Ocorre que esses sentimentos é que vislumbram a complexidade dos conflitos, pois, ao mesmo tempo, trazem o equilíbrio e o desiquilíbrio, porque contribuem para o bem-estar ou para o sofrimento. Para tanto, o amor e a afetividade auxiliam no crescimento pessoal do sujeito, buscando lhe conceder autonomia para resolver seus conflitos. "A mediação tem seu destino atrelado a essa necessidade de realização da autonomia" (WARAT, 2004, p. 410).

Há que se asseverar a crescente incapacidade das pessoas em resolver seus próprios conflitos, o que se denota na superficialidade e efemeridade contidas nas relações sentimentais. Aqui se demonstra que a cultura do descartável também subsiste nas relações sociais, trazendo um descompromisso com a sua manutenção. O individualismo exacerbado denota essa realidade, não havendo preocupação com o outro e/ou para com os seus sentimentos. Por esse motivo, facilmente, nas relações sociais, se formam os espirais de conflitos, protagonizados justamente nesse cenário contemporâneo complexo, exponenciado pelo individualismo e pela volatilidade dos vínculos sociais e afetivos.

Ainda, é importante esclarecer sobre os intitulados "espirais de conflitos", os quais tratam basicamente da evolução do conflito, ou seja, o agente sempre sucede uma reação mais severa à anterior, a

partir daquela que originou a desavença. Sobre esse tema, esclarece Azevedo (2015, p. 48):

> [...] há uma progressiva escalada, em relações conflituosas, resultante de um círculo vicioso de ação e reação. Cada reação torna-se mais severa do que a ação que a precedeu e cria uma nova questão ou ponto de disputa. Esse modelo, denominado de espirais de conflito, sugere que com esse crescimento (ou escalada) do conflito, as suas causas originárias progressivamente tornam-se secundárias a partir do momento em que os envolvidos mostram-se mais preocupados em responder a uma ação que imediatamente antecedeu sua reação.

Nesse sentido, no procedimento da mediação, as partes, ao invés de reprimirem os sentimentos e carregarem junto de si as consequências derivadas do litígio, buscam, por meio da comunicação e com o auxílio de um mediador, trabalhar aquilo que foi motivo do desentendimento e encontrar a solução mais adequada que seja benéfica para ambas, o que a torna uma medida positiva e necessária frente às relações que estão cada vez mais judicializadas. Trata-se de uma busca constante pela autonomia dos sujeitos na resolução dos seus conflitos e uma formação de uma cultura de paz.

E nesse caminho a ser percorrido o mediador tem papel fundamental como agente transformador da relação conflituosa, auxiliando as partes a construírem sua própria solução, ou seja, a produção de autonomia dos sujeitos. Seguindo nessa linha, tem-se 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 um acordo. Mas, visa, principalmente, ajudar as partes a redimensionar o conflito, aqui entendido como conjunto de condições psicológicas, culturais e sociais que determinaram um choque de atitudes e interesses no relacionamento das pessoas envolvidas. O mediador exerce a função de ajudar as partes a reconstruírem simbolicamente a relação conflituosa. (WARAT, 2004, p. 60)

A mediação é uma forma não violenta e democrática de resolução de conflitos. Não violenta, porque a solução é construída pelos próprios mediandos, de maneira cooperativa e solidária. E democrática, por não precisar de um terceiro (juiz) impondo aos conflitantes quais caminhos devam seguir. Trata-se de uma forma de transformar o conflito e de transformar os envolvidos.

E aqui reside uma questão fundamental acerca do entendimento da mediação. A mediação entendida e desenvolvida no projeto de extensão é a transformadora ou contradogmática, pois não visa exclusivamente a realização do acordo. O acordo é secundário, o que se busca é revisitar o conflito com vistas à resolução efetiva do conflito. Nesse sentido, entende-se que

> Existe outra corrente que podemos chamar de transformadora: basicamente ela consiste na visualização do conflito como uma oportunidade para o oferecimento às partes da possibilidade de uma melhora na qualidade de vida, para o encontro consigo mesmo e para a melhora na satisfação dos vínculos. É uma corrente ecológica, holística e também psicológica do conflito. (WARAT, 2004, p. 63)

Nessa mesma baila, a mediação expõe um espaço de acolhimento da desordem social de maneira que possa ocorrer uma revolução social por meio da integração dessa desordem. Um espaço de transformação da violência e do conflito. Trata-se da melhor forma para superar o normativismo jurídico imposto para cumprir com os objetivos de democracia, cidadania e direitos humanos. A mediação, assim, é um verdadeiro instrumento da cidadania, pois concebe educar e produzir diferenças e resolver conflitos sem a intervenção de um terceiro impositor (SPEN-GLER, 2016, p. 26-27).

Tal entendimento é também corroborado por Warat (2004, p. 66), que expõe:

> Em termos de autonomia, cidadania, democracia e direitos humanos, a mediação pode ser vista como a sua melhor forma de realização. As práticas sociais de mediação configuram-se em um instrumento de exercício da cidadania em que educam, facilitam e ajudam a produzir diferenças e realizar tomadas de decisões, sem a intervenção de terceiros que decidem pelos afetados em um conflito. Falar de autonomia, de democracia e de cidadania, em um

certo sentido, é ocupar-se da capacidade das pessoas para se autodeterminarem em relação com os outros; autodeterminarem-se na produção da diferença (produção do tempo com o outro). É a autonomia uma forma de produzir diferenças e tomar decisões em relação à conflitividade que nos determina e configura em termos de identidade e cidadania; um trabalho de reconstrução simbólica dos processos conflitivos das diferencas que nos permite formar identidades culturais, e nos integrarmos no conflito com o outro, com um sentimento de pertinência comum. É uma forma de poder perceber a responsabilidade que toca a cada um em um conflito, gerando devires reparadores e transformadores.

Diante disso, a mediação surge como uma revolução transformadora na resolução de conflitos, produzindo autonomia dos sujeitos como protagonistas na busca por diálogo e superação dos litígios. Ainda, fomenta, enquanto política pública, a promoção de uma cultura de paz. Portanto, pode-se concluir que

> A mediação, como espaço de reencontro, utiliza a arte do compartir conflitos e oferecer uma proposta inovadora de pensar o lugar do Direito na cultura complexa e multifacetada e emergente no terceiro milênio. Essa proposta diferenciada de tratamento dos conflitos emerge como estratégia à jurisdição tradicional, propondo uma metodologia que faça novas abordagens ao contexto conflitivo atual, esse são seus aspectos mais importantes. (SPENGLER, 2016, p. 28)

Assim, em face dessa realidade conflituosa e complexa contemporânea e utilizando as concepções transformadoras da mediação é que o projeto de extensão em mediação realiza seu trabalho na Defensoria Pública do Rio Grande do Sul, no município de Santa Cruz do Sul. O grande desafio é transformar a realidade social, proporcionar autonomia dos sujeitos e buscar a cidadania como forma de produção de uma cultura de paz.

O PROJETO DE EXTENSÃO EM MEDIAÇÃO NA 7.3 DEFENSORIA PÚBLICA

Logo, para Sartre (1960/1987), não se pode ligar de imediato numa análise histórica, por exemplo, o resultado de um acontecimento e o planejado por seus executores: o fazer humano se dá em meio às contradições que o regulam, e é aí que é preciso compreendê-lo. Esta concepção não visa desresponsabilizar o sujeito por aquilo que de fato faz, mas salientar que um ato (seja do corpo que dança, da boca que fala) pode estar relacionado a camadas de significações, que se conformam, podem se entrelaçar ou contradizer umas às outras. O ato, sem deixar de ser individual, é coletivo: exprime um grupo, mesmo que pelo veio da negação. (MAHEIRIE; FRANCA, 2006)

Seguindo a compreensão de Sartre, pode-se perceber que as relações sociais são repletas de significações. As relações sociais contemporâneas, em especial as relações familiares, têm passado por diversas transformações, os vínculos mudam, e também mudam as formas de afeto, as formas de agir e reagir. Como conseguinte, alteram-se as formas de conflito, que não são mais limitadas, e por isso atingem proporções inalcançáveis para o sistema judiciário, que, apesar do esforço, não consegue evoluir na mesma proporção que essa atual multiplicidade de relações exige.

Todas as relações sociais, em algum momento, são surpreendidas por algum tipo de conflito. Demandas judiciais envolvendo conflitos oriundos de relações com vínculos preexistentes são maioria. Nesses casos, uma sentença proferida por um terceiro, julgador, pode não ser a real solução do conflito, visto que, como o vínculo não se extingue, os efeitos da sentença podem não ser satisfatórios para os envolvidos e continuar a prejudicar a relação existente.

Consequentemente, o judiciário funcionaliza (no sentido de que institucionaliza) ou processa conflitos sociais, mas suas decisões não eliminam relações sociais. Na verdade, ele decide sobre aquela relação social especificamente demandada, o que não impede, todavia, que outras tantas, com novas características, se manifestem, ou que continue existindo a própria relação social enquanto relação social. O ato do poder judiciário interrompe apenas aquela relação conflitiva, mas não impede o surgimento de outras tantas. Não cabe ao Judiciário eliminar o próprio manancial de conflitos sociais, mas sobre eles decidir, se lhe for demandado. Assim, ele funcionaliza os conflitos sociais, mas não a própria vida. (SPENGLER, 2010).

O juiz tem conhecimento apenas do que lhe é apresentado, sendo ignorados outros fatores que poderiam ter sido relevantes para a sua

contextualização, como as reais condições e particularidades de cada indivíduo. O Poder Judiciário não tem espaço para buscar o tratamento adequado do conflito, ou para entender as verdadeiras necessidades dos envolvidos e permitir-lhes que encontrem, em comum acordo, a melhor saída para o dissídio existente, opta-se somente por uma sentença resolutiva para aquele fato isolado. Faz-se então necessário o uso de um meio que não somente solucione litígios e homologue sentenças, mas que busque a restauração do diálogo entre os envolvidos.

A capacidade do diálogo como precursor para uma melhor solução de conflito ainda é subestimada, uma vez que muitos creem que somente um juiz poderia ter o condão de solucionar um litígio. É importante que o indivíduo consiga enxergar-se como protagonista do conflito, e assim sendo, o agente com maior capacidade em resolvê-lo. A sociedade precisa sentir-se apta e capaz de tomar as próprias decisões. de dialogar e encontrar o justo meio em cada situação, desafogando assim o judiciário e colhendo resultados mais satisfatórios e cabíveis à situação particular de cada um.

> Nesse cenário, no qual a necessidade de comunicação se mostra constante, povoado por partes que não conseguem restabelecer o liame perdido, rompido pelo litígio (cuja consequência é a necessidade de uma comunicação "mediada"), surge a mediação como uma outra forma de tratamento de conflitos, que possa responder a tal demanda. (SPENGLER, 2010)

A partir da percepção da importância de uma rede bem articulada no que se refere à atenção prestada ao tratamento de conflitos, almejou--se tornar a mediação um meio consensual de tratar os conflitos, levando em consideração as deficiências do modelo de jurisdição tradicional, onde o sujeito é agente observador e as decisões impostas pelo magistrado nem sempre são exequíveis, além de diversos outros fatores que abrangem a crise a qual enfrenta o judiciário. Da mesma forma, buscou--se despertar um caráter autônomo nos indivíduos, mediante a oportunidade de construírem a própria solução para cada situação conflituosa.

Nesse patamar, o projeto intitulado "A crise da jurisdição e a cultura da paz: a mediação como meio democrático, autônomo e consensuado de tratar os conflitos", concretiza-se como meio alternativo no tratamento de litígios de maneira célere e adequada. O Projeto de Extensão, coordenado pela Professora Fabiana Marion Spengler¹, encontra-se vinculado à Universidade de Santa Cruz do Sul, e busca propiciar a união entre ensino, pesquisa e extensão, que se dá pela troca de saberes teóricos. O projeto de mediação existente em Santa Cruz do Sul iniciou sua execução como fruto do convênio entre a UNISC e o Tribunal de Justica do Rio Grande do Sul. Inicialmente as atividades foram desenvolvidas junto ao Fórum de Santa Cruz do Sul entre os anos de 2009 a 2013.

Atualmente, a execução do projeto de extensão ocorre em parceria com a Defensoria Pública do Estado, na mesma Comarca, que cede uma sala própria e encaminha seus assistidos para as sessões de mediação. O procedimento de mediação prima por evitar um novo processo judicial ou prolongamento daquele que está tramitando e o adequado tratamento do conflito. Assim, dentre outros aspectos, pontua o direito dos indivíduos a serem parte ativa em seus litígios, de modo a preservar-lhes a autonomia e promover a cidadania. Tal projeto apresenta-se como a oportunidade de tratamento qualitativo, além da autodeterminação do indivíduo, que, ao compor um acordo baseado nos interesses de ambos os envolvidos, cria um respeito mútuo pela privacidade, espaco e autonomia do outro, tornando os efeitos do acordo gerado muito mais perceptíveis a longo prazo.

Tem-se como característica marcante das sessões de mediação o ambiente ao qual são submetidas as partes, acolhedor e confortável, facilitando a exposição dos problemas que causam o atual conflito, aumentando a eficácia da conversa. Tem-se então o enfoque da mediação, facilitar a conversação entre os envolvidos, buscando propiciar que isso seja contemplado também fora das sessões. Ainda que não seja materializado acordo, o diálogo criado durante a sessão de mediação será evidenciado e de grande valia, à medida que tende a facilitar futuros acordos de maneira construtiva.

A mediação enquanto método alternativo ao tratamento de conflitos preocupa-se em obter práticas de cuidado, de atenção e de tratamento qualitativo para com os envolvidos. Ao mesmo tempo em que

Possui graduação em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (1994), mestrado em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz do Sul (1998). Doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2007) com bolsa CAPES e pós--doutorado pela Universidade degli Studi di Roma Tre (2011).

é seu dever auxiliar para que o conflito se tenha por acabado, também é de seu afazer propiciar um momento em que os reais motivos aos quais levaram àquele conflito sejam conhecidos, um momento de conversação.

Para conduzir o anteriormente exposto, desenvolve-se o projeto com base em alguns critérios, que envolvem a formação intensiva de bolsistas selecionados e mediadores, para assim estarem aptos a participar e conduzir a sessão. Em dia e horário previamente marcados, conforme encaminhamento da Defensoria Pública, as partes comparecem de forma voluntária, à Defensoria Pública de Santa Cruz do Sul, para que ocorra a mediação. Ocorrendo a concordância de ambas as partes em participar da sessão, inicia-se. É feito cadastramento de ambos e o mediador utiliza-se de técnicas próprias da mediação para conduzir a conversa sem ferir a autonomia dos indivíduos. As partes poderão desistir da sessão a qualquer momento, e não havendo a possibilidade de acordo, o processo pode voltar a tramitar pelos meios tradicionais ou ser encaminhado para remarcação.

Para que se viabilize a percepção oferecida, foram utilizados dados estatísticos de acompanhamento dos resultados finais do projeto em 2015, apurados mediante lançamento em planilhas e relatórios quantitativos com base nas sessões realizadas na Defensoria Pública do Estado. Para bem instruir a explanação dos resultados obtidos, apresentar-se-ão os dados atinentes às pesquisas de gestão do projeto, procedimento ao qual foram submetidos os mediandos nas mediações onde o acordo foi obtido. Os números a seguir apresentados são ínfimos se comparados aos reais ganhos que a prática da mediação oferece às pessoas. Contudo, imperioso se faz que se demonstre, de alguma forma, a qualidade dos serviços desempenhados bem como a quantidade de pessoas beneficiadas, com vistas a qualificar e justificar a eficácia e o alcance do projeto.

Em 2015, foram atendidas, em sessões de mediação, 155 pessoas. Esses indivíduos estiveram presentes nas instalações da Defensoria Pública de Santa Cruz do Sul, onde são desenvolvidas as principais atividades do projeto. Percebe-se que um número considerável de pessoas deixou, em sua maioria, de se verem envolvidas em litígios processuais no Poder Judiciário. Os dados inferem mais: 416 pessoas atingidas. Atingidos são todas aquelas pessoas que de alguma forma estão

envolvidas com as questões contraditórias que levam os indivíduos a buscar a interferência de um terceiro, que dirá o direito, no caso da jurisdição, ou que lhes auxiliarão a dar tratamento alternativo às suas pendências, o mediador. Podem estar no rol dos atingidos, os filhos, os vizinhos, os parentes e demais membros da comunidade que, com o resultado exitoso ou não do procedimento, foram beneficiados ou tiveram suas vidas influenciadas.

Entre abril de 2015 e novembro do corrente ano, em 90,2% das mediações os acordos restaram exitosos. Este percentual corresponde aos 46 contratos celebrados, considerando-se a razão de 51 mediações efetivamente realizadas no período. Tal percentual está bem acima dos índices das audiências conciliatórias dos tribunais de justica.

Os dados corroboram o entendimento de que o projeto, ao longo de seus seis anos de existência, vem angariando resultados crescentes. A assimilação de que tais resultados se dão pelo empenho dos integrantes, amparados por uma coordenação atenta aos deslindes do tema, uma vez que sempre tempestiva ao analisar a estrutura do projeto e as técnicas mediativas. Ao fim, cumpre dizer que o percentual de 8,80% de mediações que restaram sem acordo supre o papel autônomo que os indivíduos possuem para chegarem a termo ou não.

Com o intuito de verificar a qualidade dos serviços prestados, o projeto de extensão em mediação vem, desde 2010, realizando pesquisas a fim de saber o posicionamento dos indivíduos que se utilizaram da mediação como forma de tratar seus conflitos. Inicialmente, em questionário com perguntas fechadas, onde é depreendida total liberalidade aos mediandos em responder ou não, bem como a identificação é opcional, perguntou-se acerca da justeza do acordo obtido na mediação. Num total de 81 mediandos que se submeteram à entrevista, 93,8% afirmaram ter reconhecido o acordo como justo. Outros 4,9% informaram a parcialidade do seu posicionamento quanto ao acordo obtido, assim como 1,3% não reconheceu o acordo celebrado como justo.

O tempo de duração do processo é um dos mais desconcertantes paradigmas da justiça brasileira. Embora se reconheça que a crise da jurisdição não se dá, única e exclusivamente, por desídia do Poder Judiciário, sabido é o momento exaustivo pelo qual tribunais passam, seja pela falta de profissionais, pela forma como muitas partes litigam, bem como pelos procedimentos positivados que, ao contrário do que se objetiva, acabam por tornar moroso o tempo processual. Neste sentido, os mediandos foram questionados acerca da razoável duração dos procedimentos, tanto em relação ao tempo de duração das sessões, como quanto aos prazos entre uma sessão e outra, ou da procura da assistência jurídica até a marcação da mediação, na pesquisa realizada em 2015, 100% dos mediados avaliaram positivamente o tempo de duração da mediação.

O projeto, fruto de diversos anos de pesquisa e práticas restaurativas do diálogo e da cidadania dos indivíduos, não poderia abster-se de saber, dos beneficiários, a forma como os profissionais os conduzem e os recepcionam, bem como a qualidade do tratamento depreendido às pessoas que se submetem ao procedimento mediativo. Assim, têm-se 100% de respostas que informam o bom tratamento oferecido².

Na mesma esteira, questionou-se aos mediandos a autonomia que lhes foi dispensada ao longo da mediação. Imperioso se faz que, atentos ao percentual de 96,3%, verifique-se o exposto em artigos, livros e demais obras, no que tange aos mediadores, que, conforme Resolução nº 125/10 do CNI, que dispõe do Código de Ética dos Mediadores e Conciliadores, o princípio da autonomia é reiteradamente vislumbrado pelos mediadores aos mediandos. Corrobora-se, nestes termos, mais uma vez, a feliz incidência da autonomia nas práticas alternativas e adequadas de tratamento dos conflitos.

Os números, embora sejam destituídos da capacidade plena de elencar todos os benefícios e situações referentes à subjetividade, comportam-se como termômetros que medem comportamentos, procedimentos e tendências. Pelos resultados citados, e por demais resultados do projeto, é que justifica-se sua existência e aufere à universidade o caráter de membro permanentemente cuidadoso com as demandas sociais, não só por ser comunitária, mas principalmente por proporcionar aos acadêmicos, ora professores, mestrandos e alunos, no contexto interdisciplinar, a prerrogativa de defender os interesses coletivos, o que

Todos os dados obtidos para a complementação da presente discussão foram concedidos pelo relatório anual do Projeto de Mediação intitulado "A crise da jurisdição e a cultura da paz: a mediação como meio democrático, autônomo e consensuado de tratar dos conflitos", do ano de 2015. Insta mencionar que o aludido relatório do projeto de extensão, protocolizado sob o n. 172.830, junto à Pró-Reitoria de Extensão e Relações Comunitárias da UNISC, obteve 100% de aprovação no parecer realizado pela instituição, evidenciando seu caráter de valorização social e de interlocução entre pesquisa, ensino e extensão.

torna operadores do direito e demais profissionais das áreas das ciências sociais e humanas aptos a enfrentarem as nuances dos conflitos e necessidades da sociedade.

Cabe compreender que a atuação do projeto junto a um dos mais importantes órgãos de acesso à justiça, a Defensoria Pública do Estado, permite a execução das técnicas de mediação que resultem num tratamento adequado às demandas conflitivas atuais, cujas respostas são construídas pelas partes de maneira consensual, autônoma e democrática, resultado de uma intensa promoção cidadã.

Auxiliar o tratamento de conflitos se torna uma árdua tarefa quando tais conflitos carregam uma extensa bagagem de vínculos e significados. Durante as sessões de mediação, busca-se propor uma visão prospectiva, e assim auxiliar para que haja impacto na vida dos indivíduos, mesmo resultando o acordo inexistente. Desenvolver a capacidade da autodeterminação, autoria da decisão, são fundamentais e gratificantes trabalhos desenvolvidos no projeto. Propiciar por meio do desenvolvimento do diálogo soluções muitas vezes anteriormente inatingíveis, facilitar as relações familiares e uma possibilidade de acordo, é o que torna a mediação uma prática não só alternativa e adequada, mas imprescindível. A mediação pode ser um instrumento auxiliar do Judiciário para a redução do número de demandas, mas vai muito além. Com os resultados obtidos cada vez mais satisfatórios, torna-se qualitativa, eficaz, e ferramenta essencial para a tão almejada pacificação social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS 7.4

O que se pode vislumbrar com este capítulo é de que a mediação comporta um papel social extremamente importante, pois proporciona aos sujeitos a possibilidade de adquirirem autonomia para solucionarem seus próprios conflitos. A mediação torna-se objeto de transformação social do indivíduo, caminhando para a formação de uma postura cidadã de pacificação social.

Cabe asseverar que ainda se presencia uma sociedade moldada para uma cultura de guerra, de embate judicial de seus litígios. Uma sociedade que tem dificuldades de compreender que o conflito faz parte das suas relações, todavia que é necessário caminhar para soluções alternativas, na qual os próprios causadores dos conflitos são responsabilizados pela solução. Nesse cenário, a mediação passa a ser uma maneira ecológica de resolver os conflitos sociais e jurídicos (WARAT, 2004, p. 5).

A mediação surge como um ato de amor, um amor solidário, um amor pelo próximo e pela sociedade. Evidencia a transposição do indivíduo para o coletivo e ao final realiza uma política pública para a formação de uma cultura de paz. É a forma não violenta, democrática e humanizada de resolver conflitos no terceiro milênio.

Nesse sentido, conforme já exposto, o projeto de extensão em mediação realizado na Defensoria Pública traz na sua gênese a mediação transformativa e produtora de autonomia do sujeito. O que corrobora essa afirmação são os índices dos acordos realizados no ano de 2015, mas, mais do que isso. A transformação social é percebida nas avaliacões de percepção da mediação pelos mediandos, aonde é possível verificar o empoderamento do indivíduo na solução do seu conflito e a produção de efetiva solução.

Por derradeiro, o projeto de extensão em mediação intitulado "A crise da jurisdição e a cultura da paz: a mediação como meio democrático, autônomo e consensuado de tratar dos conflitos", coordenado pela Professora Fabiana Marion Spengler, vinculado à Universidade de Santa Cruz do Sul - Unisc e realizado na Defensoria Pública do Rio Grande do Sul, em Santa Cruz do Sul, promove verdadeira revolução social ao propiciar aos seus mediandos participantes a construção de uma cultura de pacificação social, autonomia e respeito aos direitos humanos.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA SENADO. Lei da mediação entra em vigor em seis meses. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2015/06/29/lei-da-media cao-entra-em-vigor-em-seis-meses>. Acesso em: 01 jul. 2016.

ALMEIDA, D. A. R.; PANTOJA, F. M.; PELAJO, S. (Coords.), A mediação no novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

AZEVEDO, André Gomma de (Org.). *Manual de mediação judicial*. 5. ed. Brasília: CNJ, 2015.

BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. São Paulo: Saraiva, 2012.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números 2015 (ano-base 2014)*. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/pj-justica-em-numeros>. Acesso em: 30 jun. 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *CNJ online*. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/81837-cadastro-nacional-de-mediadores-e-conciliadores-entra-em-vigor>. Acesso em: 01 jul. 2016.

DAHRENDORF, Ralf. *Homo sociologicus*: ensaio sobre a história, o significado e a crítica da categoria social. Tradução de Manfredo Berger. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1991.

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

INSTITUTO DA MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM – IMA. *Mediação organizacio-nal*. Disponível em: http://www.imapr.com.br/mediacao-organizacional/>. Acesso em: 30 jun. 2016.

MAHEIRIE, K.; FRANÇA, K. B. *Vygotski e Sartre:* Aproximando Concepções Metodológicas na Construção do Saber Psicológico. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, 2006.

OST, François. *O tempo do direito*. Tradução de Élcio Fernandes. Bauru, Edusc, 2005.

SOUZA, Luciane Moessa de. *Mediação de conflitos*: novo paradigma de acesso à justiça. 2. ed. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2015.

SPENGLER, Fabiana Marion. *Da jurisdição à mediação*: Por uma outra cultura no tratamento de conflitos. Santa Cruz do Sul, 2010.

	Mediação	de	conflitos:	da	teoria	à	prática.	Porto	Alegre:	Livraria	dc
Advog	ado, 2016.										

. Retalhos de Mediação. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2014.

WARAT, Luis Alberto. *Surfando na pororoca*: o ofício do mediador. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. v. 3.

AS PRÁTICAS RESTAURATIVAS ENQUANTO POLÍTICA PÚBLICA DE PREVENÇÃO PARA OS HOMENS AUTORES DE VIOLÊNCIA DE GÊNERO NO BRASIL: UMA ANÁLISE COM BASE NA LEI 11.340/06 E NA RESOLUÇÃO 225/2016, DO CNJ

Marli Marlene Moraes da Costa

Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, com pós-doutorado em Direito pela Universidad de Burgos – Espanha, com bolsa CAPES. Professora da Graduação e Coordenadora do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Coordenadora do Grupo de Estudos "Direito, Cidadania e Políticas Públicas" na mesma Universidade. Especialista em direito privado. Professora do Curso de Direito da Fundação Educacional Machado de Assis – FEMA. Psicóloga com Especialização em Terapia Familiar. Autora de livros e artigos em revistas especializadas. (marlim@unisc.br)

Rosane Teresinha Carvalho Porto

Doutora e Mestre em Direito, área de concentração: Políticas Públicas de Inclusão Social e Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Policial Militar. Professora de Direito da Infância e da Juventude, na UNISC. Subcoordenadora do Curso de Direito da UNISC/Sobradinho. (rosaneporto@unisc.br)

8.1 INTRODUÇÃO

A violência de gênero que vitimiza a mulher é um fenômeno ainda subestimado pela sociedade e autoridades responsáveis pelo encaminhamento, acompanhamento e tratamento dos casos. O Brasil é uma unanimidade em criar novas leis, como, por exemplo, a recente lei do feminicídio, objetivando resolver problemas que já estão enraizados na sociedade; ao invés de trabalhar com políticas públicas de prevenção à violência, o Estado investe nos efeitos posteriores aos fatos.

O Brasil precisa criar uma cultura de elaboração de políticas públicas de prevenção à violência contra as mulheres que sejam implementadas de forma transversal e que envolvam os mais diversos setores da sociedade. O que existe hoje é uma estrutura precária para auxiliar as mulheres em casos de urgência, em que precisam ser acolhidas em um centro de abrigo ou albergamento. Também existem cursos de formação para profissionais das delegacias, dos intervenientes sociais e dos profissionais da saúde etc. Porém, faltam trabalhos direcionados à prevenção deste problema, que estejam articulados com a formação social do sujeito por meio da escola e da família.

Neste sentido, a Comissão Internacional dos Direitos Humanos. em seu Relatório-Caso n. 54/01(caso Maria da Penha), já naquela época, recomendou ao Brasil a elaboração de uma lei específica de combate à violência de gênero, e foi daí que surgiu a Lei Maria da Penha, tornando visível para a sociedade a gravidade e as proporções devastadoras do referido problema não só para as vítimas e sua família, mas também para a imagem do País.

A partir da promulgação da referida lei, passou-se a discutir e a propor ações estratégicas para o seu enfrentamento. Mas, passados dez anos da publicação da Lei 11.340/06, cabe ressaltar que o problema da violência contra a mulher está se avolumando cada vez mais, ao invés de diminuir.

Com base no exposto, o presente trabalho tem como objetivo estudar a possibilidade de implementação das práticas restaurativas enquanto política pública de prevenção ao feminicídio para os homens autores de violência de gênero nos CEJUSC (Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania), uma política interinstitucional em parceria com o município, a sociedade civil e a comunidade. Como mecanismo de construção do referido artigo utilizou-se o método hipotético-dedutivo, baseado em pesquisa bibliográfica.

É possível vislumbrar com a justiça restaurativa, a partir das suas práticas, a realização da escuta compassiva e da atenção plena pelos facilitadores com os autores de violência de gênero, as vítimas e os representantes das comunidades. Existem diversas modalidades que podem ser trabalhadas com os envolvidos, destacando os círculos de construção de paz adotados pelo Tribunal de Justiça do RS, Juizado da Infância e da Juventude de Caxias do Sul e Porto Alegre. Considerando que dentro dos CEJUSC (Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania) dos Fóruns, além da mediação e da conciliação, poderá ser recepcionada também a justica restaurativa e suas práticas, que já estão implementadas de forma experimental desde 2015 nos Juizados de Violência Doméstica e Familiar em alguns estados do Brasil.

Assim, tem-se o seguinte problema: Quais são as possibilidades de implementação da justiça restaurativa enquanto política pública de prevenção à violência do homem contra a mulher?

Partindo da experiência brasileira no âmbito da intervenção com autores de violência doméstica, no contexto da Lei 11.340/06 - "Lei Maria da Penha" -, vem à tona a discussão sobre o cruzamento de políticas públicas de diferentes setores que enriquece os debates sobre a judicialização das relações sociais e os desdobramentos emergentes na administração dos conflitos que envolvem este tipo de violência.

Nessa propositura, cabe destacar que é preciso efetivar o que está posto na Lei Maria da Penha, percebendo-se o homem também como vítima da cultura patriarcal, o que não significa deixar de lado a sua responsabilização pelo direito violado contra a mulher. Há de se ressaltar, contudo, que mesmo a Lei Maria da Penha reconhecendo a condição da mulher enquanto vítima das violações dos direitos humanos, por conta da violência ou do seu extremo, o feminicídio, e que ela deve ser assistida em suas necessidades, pelo enfoque restaurativo – estabelecido na Resolução 2002 da ONU, pela Resolução 125/10 do CNJ e recomendadas pelo novo Presidente do STF – o homem não pode ficar de lado.

Nesse cenário, para que se contemplem e se efetivem as políticas públicas voltadas aos gêneros, é fundamental trabalhar com outra perspectiva considerada inédita e relevante, qual seja, políticas públicas de prevenção para os homens, pois é cabível contemporizar enfrentar diretamente essa temática, que até então não havia sido abordada. A violência de gênero é de cunho sociojurídico e político, logo, necessita de políticas públicas socioeducativas de prevenção que também contemplem os homens autores de violência de gênero.

Muito embora a criminalização e a punição oferecidas como resposta à violência signifiquem uma conquista de representação simbólica dos movimentos feministas, ainda assim, não dá conta de todas as dimensões de direitos, principalmente os políticos, que precisam ser repensados e tomados pelo universo feminino. Não "tomado", no sentido de aniquilar o homem, mas de ocupar espaços e compartilhar o poder para o desenvolvimento de ambos, bem como a transformação da sociedade. Sendo assim, o artigo está estruturado da seguinte maneira: a abordagem da Justiça restaurativa para e "além dos gêneros" e o lócus do homem nas políticas públicas de justiça restaurativa.

Não se pode negar que a partir do sufrágio universal e a ocupação da mulher nas fábricas, espaço até então exclusivamente masculino, o olhar falocêntrico em relação ao feminino não é mais o mesmo, passando mais do que nunca à rememoração do período fálico e a um sentimento de perda de objeto e insegurança, por não mais ser o único provedor do âmbito doméstico, o que desvelou a barbárie de dominação e subjugação, subversão do feminino em um embate desproporcional no campo simbólico. A tendência de naturalização pela sutileza de coisificação do outro evidencia ainda mais que a questão de gênero é uma construção social e que o sexo é biológico (BUTLER, 2003).

Nessa seara de debate, também se considera o termo *gênero* como sendo uma complexa construção social de identidade, hierarquia e diferença da identidade sexual. Tal construção designa às pessoas diferentes papéis, direitos e oportunidades, de acordo com seu sexo, enquanto o sexo se refere às diferenças biológicas entre os homens e as mulheres (SOARES, 2004).

Assim o presente artigo dispõe dos seguintes desdobramentos de interlocução necessários para algumas reflexões que abarquem ações estratégicas e interventivas para a prevenção e o enfrentamento à violência do homem contra a mulher. Primeiramente, tratar-se-á sobre o enfoque restaurativo, relacionando a justiça restaurativa com a criminologia pacificadora. Secundariamente sobre a aplicação da Lei Maria da Penha, sob a perspectiva do homem autor de violência de gênero, e, por último, o *locus* do homem nas políticas públicas de justiça restaurativa com base na Resolução 225/16, do CNJ.

ENFOQUE RESTAURATIVO "PARA E ALÉM DOS GÊNEROS" 8.2

A justiça restaurativa, por ser um processo comunitário, também é multidimensional, pois, além de dispor de no mínimo três concepções - encontro, reparação e transformação das pessoas -, associa no seu

núcleo possibilidades de reflexão acerca do próprio sentido de justiça, numa abordagem sob perspectivas comunitárias. Nessa lógica, comunidade não é exclusivamente um local, em vez disso, é um sentimento, uma percepção. Quando as pessoas se veem como pertencentes a ela, sentem-se conectadas e solidárias (BAUMAN, 2003).

É importante mencionar que a justiça restaurativa não é uma teoria, mas uma práxis para a humanização das relações sociais. De qualquer sorte, a criminologia pacificadora também pode contribuir para o seu arcabouco teórico. Faz aproximadamente quinze anos que surgiu a criminologia pacificadora, por meio da obra organizada pelos criminólogos Harold Pepinsky e Richard Quinney. Ela é considerada por alguns autores como uma espécie da criminologia crítica, que trata da questão etiológica do crime (TIVERON, 2014).

O segundo pensamento que influenciou a criminologia pacificadora foi a do movimento feminista, que desde a luta pelo direito ao voto tem buscado a justica social como equidade. Enfim, todas as ondas de movimento feminista que circundaram as sociedades têm viva a árdua caminhada das mulheres pela emancipação, pelo empoderamento das suas vidas, e principalmente que suas ações e escolhas estejam sob a mira da justiça social (TIVERON, 2014).

O que há de comum entre a criminologia crítica e a criminologia pacificadora é o fato de partilharem da compreensão de um sistema de justiça mais racional, humano e efetivo, reconhecendo os seus sujeitos como sendo atores históricos e sociais, e por isso a cooperação e a diversidade entre os gêneros precisam ser trabalhadas, mantidas por meio de uma educação para não violência, que seja inclusiva aos meninos e meninas, de tal maneira que aos poucos se conquiste, por meio da justiça social, a prevalência de relações saudáveis, e que mesmo na maior complexidade reconsidere o poder ser gênero no século XXI.

O terceiro pensamento no qual a criminologia pacificadora sustentou seus fundamentos foi a tradição crítica. O termo criminologia crítica é usado para referir-se a uma ampla gama de teorias que criticam os acordos de poder na sociedade, particularmente aqueles relativos à classe social, raça e gênero, como a análise da criminalidade e da classe marxista, o realismo de esquerda e a teoria crítica da raça. Ideias como "justiça social", "esclarecimento" e "emancipação" são comuns à criminologia pacificadora e à escola crítica (TIVERON, 2014).

Nesse contexto, o criminólogo John Fuller (2006, p. 258) desenvolveu um modelo de seis estágios para a teoria pacificadora, o qual chamou de "pirâmide da pacificação", como forma de abranger os seis enfoques conceituais que têm sido denominados de "criminologia pacificadora", que são: o primeiro, a não violência, não no sentido de passividade, mas de reprovação da violência e estímulo ao exercício da cultura de paz, bem como, se necessário, a desobediência civil contra um Estado opressor. Nesse viés, são exemplos dos que a defendem como uma política: Leo Tolstov, Mahatma Gandhi e Martin Luther King (TIVERON, 2014).

Por sua vez, o segundo enfoque conceitual, também bastante pertinente, diz respeito à justiça social, que, por permitir uma abordagem ampla, que inclui questões de raça, gênero, sexismo e desigualdade, precisa estar presente em qualquer solução de caso tomado dentro e fora do sistema criminal. Acerca do terceiro conceito, o da inclusão, este está associado à lógica de também incluir a vítima no sistema de justiça, possibilitando a escuta compassiva, por isso ser pertinente aqui os programas de justiça restaurativa que trabalham com as vítimas, os ofensores e a comunidade, primando pela consensualidade do conflito (TIVERON, 2014). Por conseguinte, o quarto conceito, os meios corretos, é um termo empregado por Gandhi referindo que os meios utilizados são tão importantes quanto o resultado, porque eles formam um modelo comportamental, por isso o dever do agir com ética e moral. A respeito da justiça restaurativa, a criminologia pacificadora ressalta a necessidade de assegurar que os ofensores e as vítimas não sejam coagidos a aceitar de maneira impositiva o acordo. No mesmo sentido, tem-se o quinto conceito adotado na criminologia pacificadora que se comunica com a Justiça Restaurativa, que é sobre os critérios verificáveis, onde é fundamental que os cidadãos sejam orientados e auxiliados sobre a linguagem e a burocracia do sistema de justiça, de maneira a compreenderem as complexidades dele decorrentes, e sobre como pleitearem seus direitos fundamentais (TIVERON, 2014).

E o sexto enfoque é o imperativo categórico de Kant para justificar que as respostas aos crimes devam refletir uma solução de não violência e de justiça social. Sobre essa teoria, as decisões podem seguir o axioma de Kant: "Agir de acordo com aquela máxima a qual você deseja que se torne uma lei universal". Vítimas, ofensores, profissionais do sistema de justiça e do poder público devem, portanto, ser tratados de forma recíproca com respeito e dignidade (TIVERON, 2014).

Como se tem presente os princípios e se tomou emprestado o imperativo categórico de Kant, pode-se também trazer, a título de colaboracão, a consciência moral e o agir comunicativo de Habermas, quando ele trabalha em sua obra os seis níveis de moralidade dos indivíduos e das sociedades que eles constituem, quando se trata de perceber a capacidade de compreensão da linguagem e a práxis da justiça social como princípios universais e do discurso. No último nível, estádio seis ou estágio de princípios ético universais, presume-se a orientação por princípios éticos universais, que toda a humanidade deve seguir. Considerando a importância da criminologia pacificadora como um aporte teórico à justiça restaurativa, seus princípios e os conceitos emprestados de outras esferas são ricos ingredientes para desconstruir cada vez mais os elementos conceituais, objetivando libertá-los do aprisionamento do poder pelas instituições, deliberadas com propriedade por Foucault.

Coadunando nessa mesma lógica de pensamento, é que Habermas sabiamente, na sua teoria da ação comunicativa, refere que a ausência de capacidade de entendimento sobre o nível de violência que se comete contra o outro, por diversos motivos, entre eles, os ciúmes, a relação de dominação e posse, inviabiliza toda e qualquer comunicação e a possibilidade de consenso. Por conta disso, o feminicídio, mesmo que desconstruído com as contribuições da própria criminologia crítica, com a sua especialidade – a pacificadora –, e abordando o forte simbolismo em torno da resposta do direito penal - por isso da ação instrumental, em que todos os fins justificarão os meios - se torna algo a ser alcançado, se realmente houver interesse político e da comunidade, que é constituída de indivíduos com seus campos de atuação e habitus a preservar.

Dentro desse viés, a justiça restaurativa é um processo de encontro, que é um método de lidar com o crime e a injustiça, que inclui os interessados na decisão sobre o que efetivamente deve ser feito. Para outros, significa mudança na concepção de justiça, que pretende ignorar o dano causado pelo delito e prefere a reparação à imposição de uma pena. Outros entendem que se trata de um rol de valores centrados na cooperação e na resolução do conflito, forma de concepção reparativa. "Por fim, há quem diga que busca uma transformação nas estruturas da sociedade e na forma de interação entre os seres humanos e destes com o meio ambiente" (PALLAMOLLA, 2009, p. 59).

Trata-se de uma aproximação que pretende enfrentar o fenômeno da criminalidade, privilegiando "toda forma de ação, individual ou coletiva, visando corrigir as consequências vivenciadas por ocasião de uma infração, a resolução de um conflito ou a reconciliação das partes ligadas a um conflito". Surge, portanto, como alternativa à falência estrutural do modelo tradicional de sistema criminal, tendo como desafio retrabalhar os dogmas da justiça criminal, a fim de restaurar o máximo possível do status quo anterior ao delito (ACHUTTI, 2009, p. 71).

O principal objetivo dessa prática é aproximar a vítima, o ofensor e as testemunhas de forma a desenvolver ações construtivas voltadas para o futuro, que beneficiem a todos por meio da responsabilização do ofensor, do apoio à vítima e da confiança depositada na sociedade. de que esta se lembrará de assegurar o cumprimento das promessas feitas ao longo do processo restaurativo. O importante nesse processo é a compensação dos danos gerados por meio de compromissos futuros que promovam a restauração dos vínculos sociais mais harmônicos.

No Brasil, a partir de 2005, coube a Porto Alegre a vanguarda dos esforços de aplicação da justiça restaurativa, por intermédio do projeto "Justiça para o Século 21", que objetiva implantar as práticas de justica restaurativa na pacificação de conflitos e violências envolvendo crianças, adolescentes e seu entorno familiar e comunitário. Pioneiro no País, o projeto foi iniciativa e teve coordenação da 3ª Vara do Juizado da Infância e da Juventude, com apoio institucional da Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul (AJURIS), por meio da Escola Superior da Magistratura, e apoio técnico e financeiro do Ministério da Justica, mediante a Secretaria da Reforma do Judiciário, do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), e da UNESCO, por intermédio do Programa Criança Esperança, em parceria com a Rede Globo. Atualmente, também está sendo desenvolvido o projeto de justiça restaurativa no Juizado da Infância e da Juventude no município de Caxias do Sul e no Iuizado de Violência Doméstica e Intrafamiliar de Novo Hamburgo, ambos municípios do estado do Rio Grande do Sul.

É importante ainda fazer menção que o Presidente do STF, no momento de sua posse, tratou da justiça restaurativa¹, o que evidencia

[&]quot;Procuraremos, igualmente, estimular formas alternativas de solução de conflitos, compartilhando, na medida do possível, com a própria sociedade, a responsabilidade pela recomposição da ordem jurídica rompida, que, afinal, é de todos os seus integrantes.

o seu recepcionamento pelo ordenamento jurídico, dada a Resolução 125/10, do CNJ, da Lei 12.594/12, do Sinase, e a Resolução 2002, da ONII

Segundo Leoberto Brancher (TJRS, 2014), a experiência de 10 anos de implantação oficial da justiça restaurativa no Brasil tem servido para atestar não apenas a efetividade das práticas restaurativas na resolução de conflitos, mas, sobretudo, para demonstrar também o potencial desses novos conceitos e metodologia em produzir engajamento das comunidades e transformações em nível institucional. Desde 2012, a justiça restaurativa passou a integrar os serviços oferecidos pelos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC), ao lado da conciliação e da mediação. Os seus resultados são positivos na área da infância e da juventude, reconhecendo que o município de Caxias do Sul/RS é um exemplo em política pública municipal alternativa e pacificadora de conflitos.

LEI MARIA DA PENHA: APÓS DEZ ANOS, UM DOS 8.3 DESAFIOS É A RESSOCIALIZAÇÃO DE AUTORES DE VIOLÊNCIA DE GÊNERO

A Política Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres tem por finalidade estabelecer conceitos, princípios, diretrizes e ações de prevenção e combate à violência contra as mulheres, assim como de assistência e garantia de direitos às mulheres em situação de violência, conforme normas e instrumentos internacionais de direitos humanos e legislação nacional. Além disso, está estruturada a partir do Plano Nacional de Políticas para as Mulheres (PNPM). Foi elaborada com base na I Conferência Nacional de Políticas para as Mulheres, realizada em 2004 pela Secretaria de Políticas para as Mulheres (SPM) e pelo Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM). (BRASÍLIA,

Referimo-nos à intensificação do uso da conciliação, da mediação e da arbitragem, procedimentos que se mostram particularmente apropriados para a resolução de litígios que envolvam direitos disponíveis, empregáveis, com vantagem, no âmbito extrajudicial. Pensamos também na denominada "justiça restaurativa", que já vem sendo praticada, com êxito, no âmbito criminal, onde a atenção do Estado e da sociedade não se dirige, mais, exclusivamente, à punição do infrator, mas lança um olhar especial à mitigação das lesões físicas, morais, psicológicas e materiais sofridas pelas vítimas. Esse instituto poderá ser empregado, com igual sucesso, em outras áreas do Direito, em especial nos conflitos familiares". (LEWANDOWSKI, 2014).

2011). O conceito de violência contra as mulheres adotado pela Política Nacional fundamenta-se na definição da Convenção de Belém do Pará (1994), segundo a qual a violência contra a mulher constitui "qualquer ação ou conduta, baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto no âmbito público como no privado" (art. 1°). A definição é, portanto, ampla e abarca diferentes formas de violência, como: a violência doméstica ou em qualquer outra relação interpessoal, em que o homem autor de violência de gênero conviva ou haja convivido no mesmo domicílio que a mulher, compreendendo, entre outras, as violências física, psicológica, sexual, moral e patrimonial (Lei 11.340/06) (BRASÍLIA, 2011).

Nesse aspecto, outras políticas agregadoras e também preventivas precisam ser trabalhadas (eis alguns mecanismos oferecidos na própria Lei Maria da Penha: as medidas protetivas e o encaminhamento do homem autor de violência de gênero a um centro de habilitação e reeducação, como preceituam os artigos 35 e 45 da 11.340/06) e articuladas pelas políticas socioassistenciais no município ou âmbito local, valendo-se de espaços como o CREAS (Centros de Referência Especializado de Assistência Social).

Quando o assunto é violência, o discurso se volta às mulheres, por mais significativo que tenha sido o contributo do movimento feminista, pela conquista e reivindicação de direitos; deixar o homem fora da territorialidade de proteção e da corresponsabilidade reforça ainda mais o simbolismo de um direito penal punitivo, e o que poderia ser uma intervenção positiva para o homem autor de violência de gênero vira um tratamento retributivo com viés punitivo sem maiores resultados. Por conta disso, transversalizar também é pensar no locus do homem e da mulher em termos de direitos, reforçando o poder local nas relações humanas. A Lei 11.340/06, no que tange à violência, também contempla Centros para homens autores de violência, porém existem pouquíssimos em nosso país, além de não haver uma cultura que dê credibilidade a esse tipo de investimento (BRASIL, 2013).

É cada vez mais perceptível a existência de um consenso entre os atores sociais, sobre a necessidade de implementação de políticas públicas de inclusão social, direcionadas para homens autores de violência de gênero, além dos serviços já direcionados às vítimas. Dada a complexidade do tema, é necessário atuar em diferentes frentes, de forma a contemplar todos os interessados. No âmbito latino-americano, há uma série de intervenções ou iniciativas de trabalho com homens, e entre elas está o Instituto Noos, no Rio de Janeiro (BEIRAS, 2014, p. 9).

O conceito de Rede de Atendimento refere-se à atuação articulada entre as instituições/serviços governamentais, não governamentais e a comunidade, visando à ampliação e melhoria da qualidade do atendimento; à identificação e encaminhamento adequado das mulheres em situação de violência; e ao desenvolvimento de estratégias multidimensionais efetivas de prevenção (BRASIL, 2013).

A Lei Maria da Penha endureceu a pena ao autor de violência de gênero e ampliou a proteção à vítima, com as medidas protetivas, bem como abarcando o papel da Rede. Na maioria dos casos, os crimes cometidos são de ameacas e lesão corporal. Pela natureza leve, poucos homens na condição de autor vão para a prisão. É aí que os operadores jurídicos entendem estar o principal desafio da lei nos próximos dez anos: voltar o olhar ao homem autor de violência de gênero e oferecer um atendimento socioeducativo para diminuir a violência (BEIRAS, 2014).

Nas comunidades, pelo CREAS (Centro de Referência Especializado de Assistência Social), é possível pensar em um local para este homem no sentido de atendimento especializado por uma equipe interdisciplinar. Com efeito, a soma de esforços do poder público (Estado + comunidade e o sistema de justica) é um provável caminho a ser percorrido, eis os desafios do trabalho em rede. Antes disso, é fulcral conhecer esse homem, que permanece na invisibilidade, sendo apenas percebido, enxergado como agressor e delinquente, merecedor do castigo pela violência cometida contra a mulher.

A iniciativa de se trabalhar com os homens autores de violência de gênero também existe em outros países. Aqui no Brasil somente foi adotada em dez estados. É uma proposta cheia de controvérsias no próprio movimento de mulheres. Muitos defendem que os recursos, que são poucos, devem priorizar a vítima e não o autor de violência de gênero. Apesar da polêmica, alguns juízes encaminham os homens para grupos de ressocialização. Eles são obrigados a participar de reuniões num modelo similar ao existente para usuários de álcool. Nos casos hediondos, como homicídios, estupro e tortura, o caminho continua sendo o encarceramento (O GLOBO, 2016).

De igual modo, reconhece-se que a Lei Maria da Penha não reduziu a violência doméstica e familiar, mas não se pode desconsiderar o seu importante papel no que se refere à visibilidade do problema, que se tornou uma questão de saúde pública em nosso país. Pode-se dizer que a referida lei promoveu um marco, impulsionando novos projetos de proteção às vítimas e também a homens autores de violência. Há intervenções pioneiras que se reestruturam a partir da nova lei, atualizando a intervenção e adequando-a à nova legislação. Uma das intervenções mais antigas é a do Instituto Noos, de 1999, no Rio de Janeiro. Dentre as instituições jurídicas, destacam-se as atuações realizadas em tribunais, prefeituras e secretaria de direitos humanos, com convênios com o Ministério Público, a citar: Núcleo de Atendimento à Família e aos Autores de Violência Doméstica (NAFAVD) da Subsecretaria de Políticas para a Mulher e do Ministério Público (MPDFT). Algumas intervenções começaram inicialmente com mulheres e posteriormente estenderam a atuação também para os homens (INFORMATIVO, 2016).

A própria Lei Maria da Penha dispõe de ações políticas para trabalhar com o homem autor de violência de gênero, ao preconizar, no caso, os centros de educação e habilitação, porém, não dá para deixar de fora a comunidade para a realização de trabalhos ou intervenções sociais. É na comunidade que também nascem os conflitos e dela também devem partir possibilidades para que se tenha efetividade no enfrentamento. Não basta o Judiciário aplicar políticas isoladas como resposta ao cumprimento da lei. Logo, a abordagem sobre os conflitos e as políticas complementares a eles precisam se dar no âmbito da comunidade. Além disso, algumas intervenções são fundamentais para abordar o gênero no espaço local como meio interativo e de equilíbrio das relações interpessoais, e uma delas é na fase da infância e da adolescência, e a outra nos ambientes de trabalho, já que são locais em que os homens mais passam seu tempo.

O LOCUS DO HOMEM NAS POLÍTICA PÚBLICAS 8.4 DE JUSTIÇA RESTAURATIVA

Em 31 de maio de 2016, o Conselho Nacional de Justiça aprovou a Resolução 225, que versa sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário, a partir de interlocuções locais e intersetoriais advindas de experiências do estado do Rio Grande do Sul. O conteúdo abarca conceitos, princípios, métodos e diferenças sobre a justica restaurativa. No capítulo I, em seu artigo 1º, tem-se:

> A Justica Restaurativa constitui-se como um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados na seguinte forma: I - é necessária a participação do ofensor, e, quando houver, da vítima, bem como das suas famílias e dos demais envolvidos no fato danoso, com a presenca de representantes da comunidade direta ou indiretamente atingida pelo fato e de um ou mais facilitadores restaurativos; II – as práticas restaurativas serão coordenadas por facilitadores restaurativos capacitados em técnicas autocompositivas e consensuais de solução de conflitos próprias da Justica Restaurativa, podendo ser servidor do tribunal, agente público, voluntário ou indicado por entidades parceiras; III – as práticas restaurativas terão como foco a satisfação das necessidades de todos os envolvidos, a responsabilização ativa daqueles que contribuíram direta ou indiretamente para a ocorrência do fato danoso e o empoderamento da comunidade, destacando a necessidade da reparação do dano e da recomposição do tecido social rompido pelo conflito e as suas implicações para o futuro. (CNJ, 2016)

O objetivo do Conselho Nacional de Justiça com a referida Resolução foi trazer um conceito de justiça restaurativa, além de dispor no seu corpo (§ 1º do art. 1º) distinções entre a Prática Restaurativa, o Procedimento Restaurativo, Caso, Sessão Restaurativa e Enfoque Restaurativo. De gualquer sorte, as delimitações conceituais com cunho de padronização e norte àqueles que irão aplicar nas relações sociais são procedimentos metodológicos integralizados à Política Nacional de Justica Restaurativa.

Como a ideia é propor um fluxo de comunicação com a comunidade para trabalhar com a violência doméstica e intrafamiliar cometida contra a mulher, e também olhar para o homem autor de violência de gênero, reconhece-se a necessidade de práticas restaurativas nos espaços comunitários e não somente no âmbito Judicial.

Com efeito, para propor políticas de enfrentamento à violência doméstica e familiar, ou seja, práticas restaurativas, que superem as

assimetrias de poder nas relações entre os homens e as mulheres, é necessário que haja uma desconstrução do imaginário social e da ideia de sistema judiciário. Estamos em pleno século XXI, é chegado o momento de se questionar acerca do sistema de justiça brasileiro, institucionalizado há séculos, operando na mesma lógica punitiva, proveniente da reprodução desenfreada de leis para todos os comportamentos indesejados.

O interessante para implementação de uma das práticas restaurativas (um dos elementos da justica restaurativa), é que ela nasca dentro das comunidades, por isso a importância de fomentar nos núcleos comunitários o sentimento de comprometimento, participação e pertencimento dos sujeitos. Por conta disso, vislumbra-se a relevância das pessoas em compreenderem que, enquanto geradoras de conflitos, têm autonomia e podem empoderar-se para juntamente, em seu espaço local, propor alternativas para o enfrentamento à violência doméstica e familiar.

Um aspecto que precisa ser revisto está no equívoco de se confundir as práticas alternativas de solução de conflitos com o sistema judiciário, ente esse institucionalizado, que, a partir do contrato social, hipoteticamente, abarcou para si a administração pública dos conflitos, quase inviabilizando a participação da comunidade no processo político e ativo de autocomposição de conflitos antes da judicialização, um processo de transformação dentro das comunidades que também requer a dimensão pedagógica e comunitária das práticas restaurativas.

Nesses espaços, juntamente com uma capacitada e qualificada equipe interdisciplinar, pode ser possível discutir medidas para a aprendizagem e aplicação do pensamento complexo, tanto individual quanto coletivamente (MARIOTTI, 2000). O exercício do pensamento complexo é o primeiro passo para mudança, uma nova forma de lidar com os conflitos, que começa pela autoconsciência. Para tanto, dois princípios precisam ser observados. O primeiro, refere-se a um grau mínimo de autoconhecimento, e o segundo, que este não pode existir sem a interação e criação de espaços de convivência e aprendizagem entre as pessoas.

Nos círculos de construção de paz, uma das práticas mais recorrentes no Brasil na justica restaurativa, há oportunidade da fala, os sujeitos podem descrever o mundo como o percebem. Essa percepção se dá por meio daquilo que as estruturas psíquicas e emocionais de cada um dos envolvidos lhes permitam acessar, pois "estando condicionados por preconceitos, crenças, dogmas, ideologias, dificilmente se aprende algo realmente novo" (MARIOTTI, 2000, p. 316). Como efeito, a categoria cultural é algo que precisa ser enfrentada e trabalhada cotidianamente, de tal maneira que os condicionamentos arraigados pelo tempo seiam transformados.

Dada a relevância e a diversidade desses condicionamentos, é oportuno adotar dentro das práticas o pensamento complexo, que é a "procura do autoconhecimento, que resulta da compreensão de que o ego é frágil e por isso precisa ser trabalhado e reestruturado para que possa ser capaz de cumprir o seu papel" (MARIOTTI, 2000, p. 320). Entre os benefícios desse modo de exercitar o pensar está a facilitação do desenvolvimento de melhores estratégias de pensamento, permitindo o aprimoramento das comunicações interpessoais e, com efeito, aumentar a capacidade de tomar decisões complexas no longo prazo.

Sendo assim, é fundamental conhecer os cinco saberes do pensamento complexo, que são: saber ver; saber esperar; saber conversar; saber amar e saber abraçar, ambos inter-relacionados. Saber ver consagra-se pelo olhar do outro e como eu enxergo ele. Saber esperar é o exercício para a convivência. Saber conversar é a habilidade de construir uma ética dialógica. Saber amar é amar o outro na sua humanidade, e saber abraçar é, antes de tudo, saber amá-lo, vê-lo e sentir vontade de abraçá-lo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS 8.5

No desenvolvimento do presente artigo, teve-se a preocupação com a contextualização teórica de gênero, para além de uma construção social de reprodução de papéis, bem como buscou-se relacioná-lo com a outra categoria conceitual também em formação, conhecida por justiça restaurativa. Aliado a isso, primou-se em (re)pensar sobre o locus do homem agressor nas políticas públicas de prevenção à violência de gênero que vitimiza as mulheres.

Na atual sociedade, a cada dia é mais recorrente a impaciência e a inabilidade das pessoas para gerirem seus conflitos e reconhecerem que a partir deles é possível amadurecer, evoluir para conviver coletivamente. Nesse cenário estão os mais diversos arranjos familiares e as relações de gênero que se dão dentro desses ambientes. Relações assimétricas de poder entre os homens e as mulheres, construídas histórica e culturalmente, estão sendo perquiridas e transformadas pelo feminismo, mas, principalmente, pela saída da mulher do espaço doméstico para o espaço público, ocupando lugares de ponta no mercado de trabalho.

Essa mudança dada pelo poder feminino não findou com o fenômeno multifacetal da violência de gênero, que, além de romper com as relações de afeto entre os parceiros ou companheiros, atinge diretamente os filhos, os quais poderão reproduzir os papéis na fase adulta. A cultura jurídica brasileira segue uma prática perversa reprodutora da lógica punitiva de esquerda quando busca dar resposta aos comportamentos desviantes, conflitos sociais e crimes com a fábrica de leis, reduzindo o Direito à violação da lei e ao direito penal.

Coaduna-se ao raciocínio, o recepcionamento das práticas restaurativas em algumas situações de conflitos envolvendo gênero, a partir do olhar interdisciplinar, por meio do pensamento complexo, no sentido de compreender que a justiça precisa ser compartilhada com a comunidade, e, conforme os conflitos, a autocomposição deles poderá se dar antes da judicialização, dentro de núcleos comunitários legitimados pelo direito socioassistencial ou comunitário.

Com a promulgação da Política Nacional de Justiça Restaurativa, têm-se os princípios norteadores e maior legitimidade dentro do ordenamento jurídico para a implementação das práticas pelos Tribunais brasileiros. Por outro lado, os desafios para a sua efetivação são muitos, ainda mais com o cenário político e econômico no Brasil, em que as instituições estão desacreditadas pelos cidadãos.

O cenário político brasileiro tem cotidianamente retroalimentado a insegurança e o sentimento de incertezas nas pessoas, contribuindo ainda mais, para a perda de pertencimento e o descrédito nas instituições, entre elas o Judiciário, responsáveis pela gestão social e jurídica da comunidade. Mesmo assim, com tamanha instabilidade, complexidade e ausência de confiança de algumas pessoas no Poder Público, nas suas instituições, como mencionado, eis que porventura ao movimento social de cultura pela paz, pela política inter-relacional entre a sociedade civil e o Poder Judiciário, dá-se a aprovação da Resolução 225/16, do CNJ. A sua aprovação tem uma riqueza simbiótica inconteste quando alude, inicialmente por força do movimento social, outra modalidade perceptiva de justiça. Uma justiça humanizadora, de diálogo, que acima de tudo tem uma riqueza de códigos e símbolos no que tange à ruptura da cultura dominante.

REFERÊNCIAS

ACHUTTI, Daniel. *Modelos contemporâneos de justiça criminal*: justiça terapêutica, instantânea restaurativa. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

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

BEIRAS, Adrianos. Relatório. *Mapeamento de serviços de atenção grupal a homens autores de violência contra mulheres no contexto brasileiro*. Rio de Janeiro: Instituto Noos, 2014.

BRANCHER, Leoberto. *Justiça Restaurativa*. [Artigo]. Publicado em: 05/12/2009. Disponível em: <www.responsabilidadesocial.com>. Acesso em: 01 abr. 2015.

BRASIL. *Lei 11.340,* de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha). Brasília; DF, 2006.

_____. Presidência da República. Secretaria de Políticas para as Mulheres. *Plano Nacional de Políticas para as Mulheres.* Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres. 2013.

BRASÍLIA. *Política Nacional de Enfrentamento à Violência Contra as Mulheres.* Secretaria Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres; Secretaria de Políticas para as Mulheres – Presidência da República, 2011.

BUTLER, Judith P. *Problemas de gênero*: feminismo e subversão da identidade. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Política Nacional de Justiça Restaurativa*. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=2289Fonte do CNJ>. Acesso em: 06 ago. 2016.

COSTA, Marli Marlene Moraes da. Justiça restaurativa e alienação social. In: LEAL, Rogério Gesta; REIS, Jorge Renato dos. *Direitos sociais e políticas públicas*. Santa Cruz do Sul: EdUnisc, 2010.

CUSTÓDIO, André Viana; COSTA, Marli Marlene Moraes da; PORTO, Rosane Teresinha Carvalho Porto. *Justiça restaurativa e políticas públicas*: uma análise a partir da teoria da proteção integral. Curitiba: Multideia, 2010.

FULLER, John Randolph; WOZNIAK, John F. Peacemaking criminology; past, present and future. In: CULLEN, Francis T.; WRIGHT, John Paul; BLEVINS, Kristie R. Taking stack: the status of criminological theory – advances in criminologi--cal theory New Brunswick Transaction Publishers, 2006. v. 15, p. 251-276.

INFORMATIVO. Campanha Compromisso e Atitude pela Lei Maria da Penha. Instituto Patrícia Galvão, n. 11, 2016. Disponível em: http://www.compro missoeatitude.org.br/tag/instituto-patricia-galyao/>, Acesso em: 02 set, 2016.

LEWANDOWSKI, Ricardo. Discurso de posse como presidente do Supremo Tribunal Federal. Brasília - DF, 10/09/2014.

MARIOTTI, Humberto. As paixões do Ego: complexidade, política e solidariedade. São Paulo: Palas Athenas, 2000.

O GLOBO. Lei Maria da Penha: após dez anos, um dos desafios é a ressocializacão de agressores, Jornal O Globo, 25/07/2016, Disponível em: http://oglo bo.globo.com/brasil/lei-maria-da-penha-apos-dez-anos-um-dos-desafiosa-ressocializacao-de-agressores-19777632>. Acesso em: 03 ago. 2016.

PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula, Justiça restaurativa: da teoria à prática. São Paulo: IBCCRIM, 2009.

SOARES, Vera. Políticas públicas para igualdade: papel do Estado e diretrizes. Prefeitura Municipal. Coordenadoria Especial da Mulher: Secretaria do Governo Municipal. Políticas públicas e igualdade de gênero. São Paulo: Coordenadoria Especial da Mulher, 2004. 188 p. (Cadernos da Coordenadoria Especial da Mulher, 8 (p. 127-141).

TIVERON, Raquel. Justiça restaurativa: a construção de um novo paradigma de justiça criminal. Brasília: Thesaurus, 2014.

TJRS. Justiça Restaurativa ganha projeto especial e é ampliada pelo TJRS. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <www.tjrs. jus.br/site/imprensa/noticias/?idNoticia=251596>. Acesso em: 25 out. 2014.

ZEHR, Howard. Justica Restaurativa. Tradução de Tônia van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012.

Patrocínio:



